


EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR RELATOR LUIS ANTONIO RODRIGUES DA SILVA DO 14º GRUPO DE CÂMARAS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

1849

J. A. P., 16/8/07.


Pauta 21/08 (Terça-Feira)

Processo n.º 718.636 – 0/4

Ação Rescisória

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA e NELSON LUNA DOS REIS, por intermédio de seu bastante procurador o advogado ao final assinado, pedem vênias para encaminhar a Vossa Excelência o presente

MEMORIAL

no qual são destacados alguns aspectos que se tem como relevantes para o julgamento da causa.

Este caso, Senhor Desembargador, é um desses que chegam ao absurdo, a uma enormidade: os advogados ganham uma questão milionária em favor de poderosíssima instituição financeira (que cassa a procuração dos autores após o benefício auferido, com o objetivo de fazer “acordo administrativo” espúrio com BACEN – vide: Parecer MPF) e esta, simplesmente, se recusa a pagar aos causídicos, embora até por decisão judicial se encontre reconhecido o serviço prestado e o êxito obtido. Um verdadeiro escândalo!

I - DA AÇÃO DE COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E O V. ACÓRDÃO RESCINDENDO.

1. Os autores, em data de 25 de março de 1.995, ajuizaram ação de cobrança de honorários advocatícios contra a empresa Paribas Projetos Ltda. (sucessora de Achcar Comércio e Participação Ltda.), processo n. 643/95, que tramitou na 40ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Capital de São Paulo, pleiteando honorários de R\$ 6.455.142,68 (seis milhões, quatrocentos e cinquenta e cinco mil, cento e quarenta e dois reais e sessenta e oito centavos), em face do ajuizamento de mandado de segurança contra o Banco Central do Brasil, processo n.º 920.006.581-3. (vide: fls.), e no qual foi obtido êxito, em sede de liminar que analisou o mérito, confirmada pela 4ª Turma do TRF 1ª Região.

2. O aludido mandado de segurança tramitou pela 9ª e, posteriormente, pela 18ª Vara Cível Federal de Brasília – DF, objetivando converter US\$ 20 milhões de dólares norte americanos em reais, oriundos de títulos da dívida externa brasileira.

3. O êxito, em sede de liminar, no “writ” resultou em grande proveito econômico para a empresa Achcar Ltda., diante do ingresso, em seu capital social, da quantia de **Cr\$ 1.242.700.000,00** (um trilhão, duzentos e quarenta e dois bilhões e setecentos milhões de cruzeiros), correspondente ao câmbio daqueles referidos US\$ 20 milhões de dólares (1º Alteração Societária).

4. Não querendo pagar aos beneficiários os honorários devidos, os autores ajuizaram ação de cobrança de honorários pelo rito sumário, que veio a ser contestada pela empresa Soma Projetos e Hotelaria Ltda. (sucessora da Paribas Projetos Ltda.), mediante a apresentação de alteração societária absolutamente irregular, (3º Alteração) e, por isso mesmo, hoje cancelada judicialmente (3ª Vara Cível Federal), como adiante se demonstrará. A ação, entretanto, surpreendentemente, foi julgada improcedente porque o juízo monocrático não reconheceu a contratação “**ad exitum**” em **feito inédito na justiça**, no patamar de 20% (vinte por cento), sendo da sentença os seguintes tópicos:

(..)

“Cumpre salientar, ainda, que apesar de os requerentes terem recebido procuração outorgada pelo representante legal do requerido e terem, inegavelmente, a ele prestados serviços, não há como julgar-se parcialmente procedente a presente demanda, já que os requerentes ajuizaram-na deduzindo pedido certo e determinado, referente a cobrança do valor mencionado na exordial e não pleitearam um arbitramento de honorários”. (o grifo é nosso)

(..)

“Em assim sendo, por tratar-se de pedido certo e determinado, “o dispositivo da sentença deverá enfrentar o pedido, julgando-o procedente no todo ou em parte, de modo que a condenação seja certa e determinada, vedado ao juiz proferir sentença que dependa de liquidação. Nesse caso, é vedado ao juiz proferir sentença ilíquida (art. 459, parágrafo único)”. (Moacyr Amaral Santos, Comentários ao Código de Processo Civil, Forense, 1986).

(...)

“Ante o exposto, julgo a ação **IMPROCEDENTE** e, por conseguinte, **CONDENO** os requerentes no pagamento das custas e despesas processuais, atualizadas desde o desembolso, bem como em honorários de advogado, os quais arbitro, consoante o parágrafo 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, em **R\$ 50.000,00** (cinquenta mil reais)”.

5. O v. **acórdão 494440-00 rescindendo**, proferido na ação de honorários advocatícios, já com trânsito em julgado, ratifica na íntegra a r. sentença, **reconhecendo, também, a contratação e a realização do serviço**, mas não reconheceu o percentual de 20% (vinte por cento).

6. Como abaixo será demonstrado, tanto a r. sentença quanto o v. acórdão rescindendo violaram expressamente o disposto no artigo 22, caput e §2º, da Lei Federal n. 8.906/94, c.c. o artigo 288 do Código de Processo Civil, não se aplicando, no caso sub judicé, os limites definidos pelo artigo 459, parágrafo único do mesmo Código.

7. Interpostos pelos autores, individualmente, recursos especiais, na ação de cobrança de honorários, não foram eles admitidos. Dessas decisões foram

interpostos agravos de instrumento para a subida dos recursos especiais. Os agravos interpostos foram julgados improcedentes através de **decisão monocrática**, sem a confirmação pela turma julgadora do Superior Tribunal de Justiça, não constituindo, em razão disso, coisa julgada material, como será analisada no tópico referente à competência do Tribunal de Justiça de São Paulo para julgar a ação rescisória.

8. Com os efeitos da sucumbência, na ação de honorários, em face do trânsito em julgado do acórdão 494440-00, os autores viram-se compelidos a pagar quantia vultosa (em valores atuais mais de R\$ 400 mil reais), em ação de execução por título judicial pelo trabalho que realizaram e que enriqueceu os réus. Assim, além de haver enriquecimento aos réus, com o trabalho alheio, os que o proporcionaram ainda sofrem prejuízo por quererem receber o que lhes era devido.

II – DA AÇÃO RESCISÓRIA DO ACÓRDÃO

1. Os autores, ante o decidido por esse C.Tribunal, ingressaram em data de 21 de setembro de 2001, com ação rescisória do v. acórdão n.º 494440-00, não só contra a empresa SOMA PROJETOS E HOTELARIA LTDA., mas, também, contra o Banco Paribas, processo n.º 718.636-0/4, ora em trâmite nesse C. Grupo de Câmaras, requerendo a rescisão e novo julgamento da causa, com o escopo de demonstrar a contratação de honorários no patamar de 20% (vinte por cento), diante da existência de erro de fato, violação contra literal disposição de lei e dolo da parte da vencedora, nos termos do artigo 485, Inciso III, V e IX, do Código de Processo Civil, como foi demonstrado na inicial, e cujos aspectos principais aqui são ressaltados.

II. A COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO.

A.1 – FALECE COMPETÊNCIA AO RELATOR DO STJ JULGAR O MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL ATRAVÉS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO SE NEGAR PROVIMENTO A ESTE ÚLTIMO.

1. Não cabe ao Relator, no STJ, conhecer do agravo para negar provimento ao próprio Recurso Especial¹, sendo esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, como resulta do acórdão a seguir indicado, salvo nas estritas hipóteses expressamente previstas em lei:

“A decisão do relator em agravo de instrumento, interposto para fazer subir o recurso especial (art. 544 do CPC), só examina o mérito para dar provimento e não para negar-lhe” (STJ-Corte Especial, Pet. 2.287-AgRg, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 2.6.04, sete votos a cinco, DJU 14.3.05, p. 179). “Isso porque: O legislador, quando cogitou da possibilidade de o relator negar provimento ao agravo de instrumento, não aventou a circunstância de decidir o próprio recurso especial (cf. art. 544 do CPC). Essa hipótese, porém, somente existirá após o relator determinar a subida do recurso especial ou, ainda, a conversão do agravo de instrumento em recurso especial”. (STJ-1ª Seção, Pet. 2.608-AgRg, rel. Min. Franciulli Neto, j. 13.12.04, negaram provimento, v.u., DJU 2.5.05, p. 141).

¹ THEOTONIO NEGRÃO, in CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ano 2006, edição 38ª, pp. 693.

1851
/

2. Como se lê do aresto colacionado, **falece competência ao relator** do agravo de instrumento **examinar o mérito** do recurso especial, **se negar provimento ao agravo**, razão pela qual não há como sustentar-se a competência do Superior Tribunal de Justiça para o julgamento da presente Rescisória.

A.2 - RECURSO ESPECIAL JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO

1. O artigo 13, Inciso IV, do Regimento Interno do STJ, **atribui competência, exclusiva, à Turma (órgão colegiado), o julgamento do mérito do recurso especial, "in verbis"**:

Art. 13. Compete às Turmas:

IV - julgar, em recurso especial, as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face de lei federal;
- c) der à lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro Tribunal.

2. Duas conclusões emanam do artigo supra. Primeiro, não cabe competência ao Relator do agravo de instrumento tratar das questões restritas ao Recurso Especial; segundo, só a Turma (órgão colegiado) poderá julgar o Recurso Especial, salvo nos casos expressamente previstos em lei. Como sustentar, então, a coisa julgada material, através de decisão monocrática, proferida em agravo de instrumento que, ao analisar o mérito do Recurso Especial, nega a subida deste último, sem incorrer em violação ao Regimento Interno (13 IV) e a Carta Magna (2º c.c. 22, I)? Impossível.

3. Note, Excelência, que quando o artigo 254 parágrafo 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça atribui competência ao relator para o exame do mérito do recurso especial (se estiver em condições de fazê-lo – ex. apreciar a questão federal controvertida), em sede de agravo, condiciona a existência de **coisa julgada material**, somente se houver a **confirmação dele pela Turma, "in verbis"**:

§2º Se o **instrumento** contiver os **elementos necessários ao julgamento do mérito do recurso especial**; o relator, ao **dar provimento ao agravo, determinará seja ele autuado como recurso especial e incluído em pauta**, salvo se houver recurso adesivo.

4. E, como se verifica, em tal hipótese será o agravo previamente convertido em Recurso Especial, e este, então, incluído em pauta para ser julgado pela Turma (órgão colegiado).

5. Tal preceito regimental resulta do artigo 544, §3º, do Código de Processo Civil, pois assenta:

§3º Poderá o relator, se o acórdão recorrido estiver em confronto com a Súmula ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, conhecer do agravo para dar provimento ao próprio recurso especial, poderá ainda, se o instrumento contiver os elementos necessários ao julgamento do mérito, determinar sua conversão, observando-se, daí em diante, o procedimento relativo ao recurso especial.

6. Como se verifica, e como foi dito, o exame do mérito do Recurso Especial em sede de agravo, só é cabível para dar provimento ao próprio Recurso Especial, mas isso, repita-se, se for para dar provimento ao recurso de agravo. Na seguinte parte do artigo, tem-se que não há julgamento do mérito do Recurso Especial, no agravo, se este for negado; apenas, por economia processual, reunindo ele, Agravo, todos os requisitos necessários ao próprio Recurso Especial, será neste convertido, observando-se, daí em diante, o procedimento relativo ao Recurso Especial e, portanto, sendo o julgamento de mérito realizado pela Turma, após colocação em pauta.

7. Daí se **conclui, de forma insofismável, que decisão monocrática** proferida em sede de **agravo de instrumento** sob a **admissibilidade** ou não de Recurso Especial, embora tenha feito apreciação sobre o mérito, **não faz** em hipótese alguma **coisa julgada material**, inclusive para fixar a competência do STJ.

8. De outra sorte, Excelência, **voto** induz a existência de decisão colegiada. Na verdade, o ilustre Relator Ministro Eduardo Ribeiro, no caso presente, proferiu, uma decisão monocrática, ou seja, singular ao julgar o agravo de instrumento n.º 225.689 negando-lhe provimento. Tal decisão não foi confirmada pela Turma (órgão colegiado); por conseguinte não há coisa julgada material para efeito de fixação de competência referente à Rescisória.

9. Segundo Maria Helena Diniz² voto é “**modo de manifestar a vontade numa deliberação coletiva**”. Assim sendo, não houve voto porque o agravo não foi julgado pela Turma, mas houve, apenas uma decisão isolada do Relator.

10. A respeito é de lembrar o preceito contido na Súmula 249 do Supremo Tribunal Federal: “**É competente o Supremo Tribunal Federal para a ação rescisória quando, embora não tendo conhecido do recurso extraordinário, ou**

² Dicionário Jurídico, ano 1998, Editora Saraiva, Volume 4, p. 758.

havendo negado provimento ao agravo, tiver apreciação à questão federal controvertida”.

11. A jurisprudência pacificada, e já antiga, que deu origem a Súmula 249 refere-se à **decisão colegiada**, isto é, proferida pela Turma, através de **acórdão e não de decisão monocrática**. Neste sentido o acórdão n.º 411 do Supremo Tribunal Federal proferido em ação rescisória pelo Tribunal Pleno, da lavra do I. Ministro Gonçalves Oliveira, em data de 15 de maio de 1961, em anexo, pois assenta:

“EMENTA: Ação rescisória. Competência do Supremo Tribunal, por não ter conhecido do recurso extraordinário com fundamento na letra a do inciso constitucional. Somente a matéria agitada no recurso extraordinário é apreciada pela Suprema Corte, na rescisória. As demais alegações são da competência do Tribunal local.

VOTO

Como se vê, o acórdão da 1ª Turma, que acabei de ler, bem apreciou as questões nele suscitadas.

As demais alegações, que podiam resultar na procedência da ação, não são apreciadas por este Tribunal.

A propósito, Jorge Americanos:

Excluída a matéria debatida no recurso extraordinário, tudo o mais que se alegar como fundamento da rescisória é pertinente à Justiça estadual, onde instaurou o juízo da rescindenda (Ação Rescisória, pág. 265).

Quando a matéria da rescisória não for apreciada pelo Supremo Tribunal no Recurso Extraordinário, não há dúvida que é o Tribunal local o competente para apreciá-la, como decidiu esta Suprema Corte, na rescisória n.º 448, em acórdão magistralmente relatado pelo eminente Ministro Luiz Gallotti (Revista Forense, vol. 181, pág. 122)

Na hipótese, na parte, ora impugnada, a matéria foi examinada e bem examinada, no venerando acórdão da Turma, embora sem conhecer do recurso.

Nesta parte, esta Corte a rejeitou. E, com meu voto, ainda agora a rejeita, de acordo com o voto do relator, no recurso extraordinário. Exmo. Sr. Ministro Luiz Gallotti.

Se as demais alegações formuladas na inicial são ou não procedentes, cabe ao Egrégio Tribunal local decidir, com as cautelas legais, renovação de citação, etc.

Todas as alegações do autor, formuladas na inicial e que não foram apreciadas pelo Supremo Tribunal, no acórdão rescindendo desta Corte, devem, pois, ser apreciadas e decididas pelo colendo Tribunal local.

Meu voto, pelo exposto, é pela improcedência da ação rescisória, quanto à matéria apreciada no recurso extraordinário (fls. 34), remetendo-se os autos ao Tribunal a quo os devidos fins.”

A.3 – DA VIOLAÇÃO A SÚMULA 515 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

1. Diz a Súmula 515 do Supremo Tribunal Federal: “A competência para a ação rescisória não é do Supremo Tribunal Federal, quando a questão federal, apreciada no recurso extraordinário ou no agravo de instrumento, seja diversa da que foi suscitada no pedido rescisório”.

1854
vº

2. A ação rescisória fora proposta por **erro de fato** (vide: item II. D deste memorial), pois o acórdão afirma (confirmou in totum a sentença de primeiro grau) que o ex-Diretor Presidente da Achcar Ltda., tinha condições de pagar os honorários advocatícios aos autores, quando os documentos existentes nos autos, mas não analisados pelo acórdão do STJ, afirmam que não tinha ele condições de pagar os honorários, e **dolo da parte vencedora** (vide: item II. E - idem), resultante do falso testemunho do sr. Jean Patrick e da apresentação de documento fraudulento (3ª Alteração), questões, também, não analisadas pelo acórdão do STJ, restando competente o Tribunal de Justiça de São Paulo para conhecê-las.

3. Este é o entendimento do Mestre Pontes Miranda ³: “Algumas vezes, o recurso, que se interpôs (o que acontece freqüentemente com os recursos extraordinários), **não versava sobre o ponto cujo julgamento se quer rescindir**. Então é a rescisão da sentença ou do acórdão anterior, que se pretende em juízo, caracterizando-se o objeto da ação rescisória e a competência para dela conhecer”.

4. As questões federais suscitadas na presente ação rescisória são diversas das que foram julgadas pelo Min. Eduardo Ribeiro no Agravo de Instrumento n.º 225.689 como visto, além do que exige exame de provas, sendo impossível sua análise pelo Superior Tribunal de Justiça, em face do que estabelece a Súmula 7. Neste sentido o julgado do Supremo Tribunal Federal – Ação Rescisória n.º 371, de 3 de março de 1.964, em anexo, que deu origem àquela Súmula, “in verbis”:

EMENTA

É competente para julgar a causa o Tribunal de Justiça.

VOTO

O SENHOR MINISTRO HAHNEMANN GUIMARÃES (RELATOR): - Não conheço do pedido dos autores, e proponho se restituam os autos ao Tribunal de Justiça, que é competente para julgar a causa. Esta se funda em nulidade por ter sido contrariada literal disposição do Código de Processo Civil, art. 165. No recurso extraordinário n.º 7.988, apenas se discutiu se fora contrariado o Código de Processo Civil, art. 287, pela decisão, que excluiu da divisão bens pertencentes ao casal de José Guilherme Siras.

O SENHOR MINISTRO LUIZ GALLOTTI (REVISOR): - Estou em que o Supremo Tribunal Federal é incompetente para julgar esta ação rescisória, pois o que nela se alega não foi objeto do recurso extraordinário não conhecido pelo Supremo Tribunal e interposto, aliás, por outros que não os ora autores (fls. 45 e 48).

No recurso extraordinário, apenas decidiu o Supremo Tribunal que a lei, dita ofendida, não fora questionada (art. 287 e seu parágrafo único do Código de Processo Civil) e que não tinha fundamento a alegação de “coisa julgada” (fls. 45 e 48).

Ora, na presente ação rescisória, nada disse se alega, e sim que os autores não foram citados para a ação de divisão, com isso se violando o art. 165 do Código de Processo, matéria inteiramente diversa, portanto, da que foi apreciada pelo Supremo Tribunal.

³ Comentários ao Código de Processo Civil, vol. 6, 1.998, Editora Forense, p. 249.

No próprio acórdão em que o Tribunal de Justiça de São Paulo se considerou incompetente (fl. 160) está dito que a competência do Supremo Tribunal, para a ação rescisória, resulta de se visar nesta ao reconhecimento de uma violação de lei que o Supremo já dissera não existir. Ora, a violação de lei, alegada na presente ação, não foi argüida no recurso extraordinário interposto por outros para o Supremo Tribunal e assim não foi nem poderia ter sido por ele apreciada.”

5. Assim, a competência para julgamento da presente ação rescisória é desse C.Tribunal, já que o ato judicial ficou intacto, como preleciona o Prof. Cândido Rangel Dinamarco, citado, aliás, pelo próprio patrono do banco (fls. 1.222):

“Não conhecido o recurso, o ato judicial fica intacto, sem cassação e, a *fortiori*, sem substituição. Daí decorre que é competente o tribunal a quo (tribunais locais: de Justiça, de Alçada ou Regionais Federais) para processar e julgar ações rescisórias, quando o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça houver negado conhecimento ao recurso que fora endereçado, uma vez que – sempre segundo os padrões ordinários – decisões monocráticas ou acórdãos portadores do juízo negativo de admissibilidade recursal não operam a substituição do ato recorrido”. (o destaque é nosso)

6. Como se vê, sob qualquer enfoque jurídico que se analise a questão, não há como atribuir competência ao Superior Tribunal de Justiça para conhecer da presente ação rescisória.

7. Quanto à indicação, pelo Relator, do acórdão n. ° 64168-6 proferido em Agravo Regimental no Agravo de Instrumento pelo Superior Tribunal de Justiça, que posta a seguinte ementa:

“EMENTA

Ação rescisória. Competência. Extinção do processo.

Se a ação rescisória intenta a desconstituição de acórdão de tribunal local, tendo sido, entretanto, examinada pelo Supremo Tribunal Federal a questão controvertida no julgado rescindendo, a hipótese é de extinção do processo. Não se justifica a remessa dos autos ao Supremo Tribunal Federal se o objeto da rescisória não é o seu acórdão. Agravo regimental a que se negou provimento.”,

tem-se que não se aplica ele ao caso concreto.

8. É que, Excelência, o aresto supra não se aplica ao caso vertente, por duas razões: **a primeira**, porque, no caso ora em exame, como demonstrado, a decisão monocrática proferida naquele agravo de instrumento não foi confirmada pela Turma (órgão colegiado); **a segunda**, porque o **aresto fala em acórdão**, e não, em decisão monocrática para resultar na extinção do processo, quando analisada pelo tribunal **ad quem** a questão federal suscitada, posto que, assinala:

VOTO

O SENHOR MINISTRO COSTA LEITE (RELATOR) – A circunstância de o Supremo Tribunal não ter conhecido do recurso é irrelevante. Se manifestado pela alínea “a”, é cediço que o recurso pode não ser conhecido, a despeito de apreciado o mérito. Importante é saber se a questão federal controvertida foi ou não examinada e, segundo o acórdão do Tribunal de Justiça de Goiás, houve tal exame. Como restou assentado, a competência para a rescisória é mesmo do Supremo Tribunal Federal. De outra parte, como a rescisória pretendeu desconstituir o acórdão do Tribunal de Justiça de Goiás, não se justifica a remessa dos autos ao STF, à luz do julgado que aludi na decisão agravada, assim exteriorizada, na parte que interessa:

“O Supremo Tribunal Federal não pode julgar a ação rescisória, porque o seu objeto não é o acórdão da Corte, mas acórdão proferido nos embargos infringentes em segundo grau de jurisdição.”

Isso posto, nego provimento ao agravo regimental. É o meu voto, Senhor Presidente.”

II. B - DA LEGITIMIDADE DO BANCO NO PÓLO PASSIVO.

1. Em flagrante equívoco, diz o digno patrono do Banco: “**Pessoa Jurídica** que é, como tal o Suplicante não pode ser penalmente responsabilizado por “estelionato”, “crime contra o sistema financeiro” e “formação de quadrilha” (fls. 1.377). E mesmo que, superada que absurdamente viesse a ser essa prefacial impeditiva, se de algum modo tivesse o BANCO BNP PARIBAS delinqüido, também assim não resultaria a sua legitimação passiva para a causa, pelo bom e suficiente motivo de que **não foi parte** na lide originária”.

2. É evidente que pessoa jurídica não pode ser agente de crime de estelionato. Entretanto, o representante legal de pessoa jurídica pode ser responsabilizado penalmente (fraude penal) por ato fraudulento praticado em nome da pessoa jurídica, e esta responsabilizada civilmente e objetivamente (teoria do risco) pelo proveito econômico ilícito que adquiriu em decorrência do ato de seu agente (fraude civil).

3. O Supremo Tribunal Federal ⁴ já decidiu que: “A **personalidade jurídica** própria que se reconhece às **sociedades legalmente constituídas**, também **não pode servir de fundamento, nem se transformar em obstáculo**, qualquer que seja o tipo societário à **responsabilidade dos sócios pelos danos causados a terceiro por ato ilícito**”.

4. E acrescenta: “No campo da ilicitude, não se pode perder de vista que a **sociedade, pessoa jurídica, não age senão pelos seus sócios**, o que facilmente se observa em matéria penal onde aqueles que a dirigem respondem pelos crimes acaso resultantes das atividades da empresa. A mesma **ordem de raciocínio pode e deve ser**

⁴ Acórdão unânime. da 1ª T. do STF de 16.3.82, no RE 96.421-5-RJ, rel. Min. Pedro Soares Muñoz; DJ 2.4.82, p. 2.890.

utilizada no campo da ilicitude civil, até porque **não há diferença ontológica entre o ilícito civil e o penal** (fraude civil e penal)” (acrêscimos entre parêntese nossos).

5. Não há sustentação legal para a afirmação de que o Banco Paribas não foi parte na lide originária. Sabe-se que a citação, na ação de cobrança de honorários, fora feita na **pessoa jurídica de PARIBAS PROJETOS LTDA.** (sucessora da ACHCAR LTDA.). Esta tinha **dois sócios**: a) **Banque Paribas** (cotista controlador – 99,99%) e b) **Paribas do Brasil Empreendimentos e Participações Ltda.**, conforme consta da 2ª alteração contratual da empresa Achcar Ltda. (fls. 143/145 e 213).

6. A citação válida faz litigiosa a coisa e constitui em mora o devedor (art. 219 CPC). O devedor poderá ser não só a pessoa jurídica (Paribas Projetos Ltda.), mas o sócio desta (Banque Paribas), em decorrência da prática de ato ilícito e lesivo ao credor, em função da teoria da desconsideração da personalidade jurídica.

7. Deste modo, o Banco é parte legítima para ingressar na ação rescisória, já que a irregularidade na 3ª alteração contratual, comprometeu o direito sobre o qual se discute, ou seja, a verba honorária destinada ao pagamento dos autores pelo serviço realizado, **não havendo alteração da legitimidade das partes o fato de haver uma alienação realizada**, conforme estabelece o “caput” do artigo 42, Código de Processo Civil, “in verbis”:

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

8. O Banco tornou-se **devedor dos autores**, por terem estes prestado serviço de advocacia, com êxito, e serem sem valia, por ilícitos os atos por ele praticados através da 3ª Alteração, por intermédio de seus agentes (mesmo que descoberto posteriormente), em face da aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, estando legitimado a integrar a lide, porque já era parte legítima quando a empresa Paribas Projetos Ltda. foi citada, posto que civilmente responsável pelos atos ilícitos de gestão praticados em nome da empresa (fls. 213).

9. As finalidades do ato ilícito foram: a) contestar a ação de honorários através de empresa “fantasma” Soma Projetos e Hotelaria Ltda., b) sumir com os US\$ 20 milhões de dólares; b) lesar a União Federal por desvio de finalidade e evasão de divisas e c) estelionato nos autores. A fraude está comprovada porque o Juízo da 3ª Vara Cível Federal cancelou o registro da 3ª alteração **efetivado** através do **ofício n.º 975/2004** a Junta Comercial do Estado de São Paulo.

10. Como a fraude operou-se no curso do processo de conhecimento (ação de honorários) pelo sócio (Banque Paribas) em decorrência da prática de ato ilícito, evidente que ele deve integrar a lide na ação rescisória com vistas a rescindir acórdão maculado pela prática de ato contrário à administração da justiça, em face do que, também, estabelece o artigo 46, Incisos I e II, do Código de Processo Civil que assinala:

Art. 46. Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando:

- I – **entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações** relativamente à lide;
- II – os direitos ou as obrigações derivarem do mesmo fundamento de fato ou de direito;

11. Entre a SOMA Ltda. e o BNP PARIBAS S/A há comunhão de obrigações, pois ambos têm responsabilidades pelo pagamento dos honorários aos autores, em razão do serviço por estes prestado.

12. A par disso, a ilicitude é patente, já que o Banco Paribas sabia que tinha a obrigação de não transferir a titularidade do investimento pelo período de 12 (doze) anos, conforme item 5ª, alínea “b” da Carta Circular n. ° 1.125/84, mas, apesar disso, transfere o controle acionário da Paribas Projetos Ltda. (sucessora da Achcar Ltda.), para empresa, off shore, IDB INVESTMENT COMPANY, sediada em Ilhas Jersey, paraíso fiscal, alterando a denominação social para Soma Projetos e Hotelaria Ltda. (3ª Alteração).

13. Cumpre, ainda, ressaltar que a legitimidade passiva do Banco advém, também, da prática de atos ilícitos, que refletem na ação rescisória.

14. De fato o ilustre Delegado Federal, ao indiciar nos autos do Inquérito Policial n. ° 2-1981/96, os ex-diretores do Banco Paribas por crime de estelionato (art. 171 CP), crime contra o sistema financeiro (artigos 4º; 5º; 6º; 11º; 17º, Inciso I e 20º da Lei Federal n. 7.492/86) e de formação de quadrilha (art. 288 CP), ratificados pelo I. Juízo da 5ª Vara Criminal Federal, evidenciou, em seu relatório, que os US\$ 20 milhões de dólares, simplesmente, sumiram, frustrando, assim, o recebimento dos honorários advocatícios, qualquer que fosse a decisão judicial naquela ação de honorários, pois assevera (fls. 1053/1056):

“Os indícios do possível Crime de Estelionato e Crimes Contra o Sistema Financeiro Nacional praticado pela então Diretoria do Banque Paribas, são veementes diante dos documentos que constam nos autos, em especial os registros suspeitos 1ª, 2ª e 3ª Alteração Contratual da empresa Achcar, registrada na JUCESP, bem como os relatórios e documentação bancária de movimentação financeira, caracterizando, ainda, desvio de finalidade a que se presta a operação. (...) No que tange aos investimentos, talvez, tenha evaporado com os sucessivos saques por parte dos Diretores do BANQUE PARIBAS, (Alain Charles BOUEDO, Marc Richmond Jacques HARTPENCE e JEAN PATRICK RENE MARIE TOULEMONDE), aliado a criação de empresas, a fim de diluir o rastro do dinheiro desviado.”

15. Com a quebra de sigilo bancário e fiscal da empresa ACHCAR LTDA e de seus sócios, o ilustre Delegado Federal constatou que não houve

investimento em capital de risco (exigência da Resolução 1.189, item V, do BACEN) e que o dinheiro convertido sumiu (fls. 1053/1056 e 1.204/1.206).

16. Essas razões levaram o ilustre Desembargador Federal do TRF 3ª Região a reconhecer nos autos do mandado de segurança n.º 2002.03.00.006864-6, a legitimidade e interesse do primeiro autor, em acompanhar o inquérito policial n.º 2.1981/96, em trâmite na 6ª Vara Federal Criminal, processo n.º 96.0104869-3, assegurando-lhe o direito de **figurar como assistente de acusação inclusive de propor ações judiciais**, por entender haver **indícios de crime de estelionato contra ele**, em síntese nos seguintes termos (fls. 1.207/1.208):

“Verifico dos autos que **“prima facie”, o inconformismo do impetrante merece prosperar**, uma vez que demonstrados nos autos a existência do “fumus boni juris” e do “periculum in mora” ensejadores da concessão da pretendida liminar.

Com efeito, ao menos nesta fase de cognição sumária, restou **demonstrado** nos autos a **legitimidade e interesse do impetrante** em relação ao aludido inquérito, o qual foi instaurado a partir de representação criminal formulada pelo próprio impetrante ao Ministério Público Federal. Isto porque, encontrando-se o impetrante na **condição de vítima de suposto crime apurado no inquérito policial** e sendo este o motivo que o levou a representar por sua instauração, não há dúvidas quanto ao seu interesse em relação a decisões proferidas no curso da referida investigação, sendo-lhe, inclusive, **assegurado o direito** de figurar no feito como **assistente de acusação**, na forma prevista no **artigo 268, do Código de Processo Penal.**”

17. A decisão judicial supra reconhece haver indícios de estelionato praticado pelo Banco, razão pela qual não há como deixar de integrá-lo à lide. Tanto é verdade isso que o nobre Juízo da 5ª Vara Criminal Federal efetuou a segunda quebra de sigilo bancário e fiscal, desta feita do próprio Banco PARIBAS, do Sr. Jean Patrick e demais “laranjas”. Na verdade o Banco foi o único beneficiado com o trabalho realizado pelos autores, justificando-se só por isso seu ingresso na ação rescisória (1ª Alteração).

18. Em face do exposto, não há como deixar de integrar o Banco no pólo passivo da ação rescisória, sem incorrer em grave violação, aos artigos 42, caput, 46, I e II, 47 e 125, Inciso III, todos do Código de Processo Civil c.c. o artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, sobretudo porque assevera o citado artigo 47: “**Há litisconsórcio necessário**, quando, por disposição de lei ou pela **natureza da relação jurídica**, o juiz tiver que 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”.

II. C - VIOLAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DO ESTATUTO DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL.

1. A violação de lei, para dar azo à propositura de ação rescisória, há de ser frontal, flagrante e direta. É esse o sentido da expressão “violação a literal disposição de lei”, constante do art. 485, V. do CPC.

2. Para ser invocada violação a literal disposição de lei, como fundamento de ação rescisória, é necessário, além da indicação dos dispositivos, que se pretende tenham sido infringidos, que se esclareça detalhadamente por que e como o foram (cf. TJSP, 3º Gr. Cs., AR 255.239, rel. Macedo Bittencourt, j. 13.10.77, v. u.)

3. Diz o acórdão rescindendo, in verbis:

“Demonstrada a contratação dos serviços profissionais de advocacia, uma vez que a empresa Achacar Comércio e Participações Ltda., representada pelo sócio Alberto Fareis Achacar outorgou mandato judicial em 22.5.92 aos Apelantes, juntamente com outros causídicos (fls. 54, 561, 5672), havendo posterior revogação dos poderes outorgados (fls. 573). Também, demonstrado o patrocínio do mandado de segurança impetrado perante a 18ª Vara Federal do Distrito Federal, visando à conversão da moeda estrangeira. O representante legal da empresa outorgante, em seu depoimento, confirmou que também foram prestados serviços no âmbito administrativo, junto ao BACEN, tendente a conversão da moeda estrangeira, ratificou o mandato de fls. 20 e, ante o insucesso, outorgou poderes para a impetração do mandado de segurança.

Entretanto, não há prova concreta de que a contratação no percentual pleiteado ocorrera.

Somente o contrato escrito vincula contratante e contratado e, na ausência de estipulação, os honorários, serão fixados por arbitramento judicial, em remuneração compatível com o trabalho e o valor econômico da questão (art. 22 § 2º, da Lei 8906, 4.7.94)”

4. Como se lê do v. acórdão a ação de honorários fora julgada improcedente, inobstante o trabalho realizado pelos autores, sob o fundamento de que deduzido pedido certo e determinado, não se admite arbitramento judicial, em face do que estabelece o artigo 459, parágrafo único, do Código de Processo Civil, “in verbis”:

Art. 459. O juiz proferirá a sentença, **acolhendo ou rejeitando**, no **todo ou em parte**, o pedido formulado pelo autor. Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, o juiz decidirá em forma concisa.

Parágrafo único. **Quando o autor tiver formulado pedido certo, é vedado ao juiz proferir sentença ilíquida.**

5. No caso presente, o “caput” do artigo 22º, da Lei Federal n.º 8.906/94, **assegura aos advogados o direito de receber honorários pelos serviços realizados**, ainda que, não reconhecida a contratação no patamar pleiteado, diante da existência de previsão legal de pedido alternativo, já que a norma em questão é de **ordem pública**, razão pela qual de **caráter imperativo**, posto que, assenta:

Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

§ 2º - Na falta de estipulação ou de acordo, os honorários são fixados por **arbitramento judicial**, em remuneração compatível com o trabalho e o valor econômico da questão, **não podendo ser inferiores aos estabelecidos na tabela organizada pelo Conselho Seccional da OAB.**

6. De sorte que o v. acórdão através do órgão colegiado deveria reformar a r. sentença para assegurar aos autores o recebimento da verba honorária, já que entendeu que houve contratação e que o serviço foi prestado, com o escopo de **evitar o enriquecimento sem causa**, assegurando tão somente aos réus o direito de cumprimento da obrigação de outro modo, qual seja, por **arbitramento judicial ou fixa-la de ofício**, independentemente dos autores não terem feito pedido expresso neste sentido. O entendimento doutrinário e jurisprudencial é incontroverso.

7. Se a C. Câmara, na época, entendesse que seria o caso de **arbitramento judicial** deveria **fazê-lo de ofício**, independentemente, da necessidade de pedido expresso neste sentido, como determina o artigo 288 do CPC (fixação de ofício – a lei prevê a existência de pedido alternativo – deve-se pagar honorários por convenção ou arbitramento) c.c. o artigo 22º, caput e o §2º da Lei Federal n.º 8.906/94. E neste caso os **honorários não poderiam ser inferiores** ao previsto pela Tabela da OAB que aduz: **“MANDADO DE SEGURANÇA - 20% sobre o proveito que advier ao cliente...”**

8. Ora, os autores, no ajuizamento da ação de cobrança de honorários advocatícios, cumpriram a Tabela da OAB, ao pleitearem a quantia de R\$ 6.455.142,68 (seis milhões, quatrocentos e cinquenta e cinco mil, cento e quarenta e dois reais e sessenta e oito centavos), que correspondente, exatamente, a 20% (vinte por cento) do valor da conversão dos US\$ 20 milhões de dólares em reais, no writ citado.

9. O advogado não é só um trabalhador, mas um administrador da justiça (CF, art. 133). No seu ministério, o advogado presta serviço público e exerce função social, **seus atos constituem *múnus público***, razão pelas quais dotados de **FÉ PÚBLICA**, se estiverem **de acordo com a lei** (art. 2º, §2º LF 8.906/94).

10. A nova lei (LF 8.906/94) deu a Tabela da OAB o caráter **vinculante com o escopo de dispensar o arbitramento**, quando a fixação for **taxativa e mínima**, razão pela qual deveria ter sido aplicada, inclusive, com base nos princípios constitucionais do trabalho **“lei mais benéfica”** e **“in dubio pro operário”** (5, §2º - Convenção OIT).

11. Com relação ao caráter vinculante da Tabela da OAB. o v. acórdão rescindendo se equivocou **“data vênica”**, a citar entendimento de Yussef Said Cahali, esposado em sua obra Honorários Advocatícios, 3ª edição, 1.997. que em págs. 423 assenta:

“Segundo os princípios antes enunciados, tem-se como certo também que **“a tabela da Ordem dos Advogados do Brasil não possui força de lei e, não sendo lei não vincula o julgador no arbitramento da verba honorária.”** (2ª Câmara do TJRS, 20.6.90. Rel. João Pedro Pires Freire. RJTJRS nº 149/491.

12. O equívoco resulta de que o **acórdão citado**, como embasamento, da negativa do caráter vinculante da Tabela da OAB, mencionado pelo ilustre jurista Yussef Said Cahali, **data de 20 de junho de 1990**, ainda sob a égide a Lei

Federal nº 4.215/63 (antigo EOAB), portanto, antes do advento do §2º, do artigo 22, da LF 8.906/94.

13. Diz o artigo 103, Inciso I, do antigo EOAB: **“Constitui infração disciplinar: I – transgredir preceito do Código de Ética Profissional”**. Diz o Código de Ética e Disciplina: **“O advogado deve evitar o aviltamento de valores dos serviços profissionais, não os fixando de forma irrisória ou inferior ao mínimo fixado pela Tabela de Honorários, salvo motivo plenamente justificável”**.

14. Há mais, no entanto. Suponhamos que a C. 11ª Câmara do ex-2º TAC, não quisesse atribuir a Tabela da OAB o caráter vinculante sob a alegação que a contratação dos honorários é anterior ao advento da nova lei ainda, assim, deveria **fixar o mínimo de dez por cento (10%)**, aplicando, o artigo 20, §3º, CPC, uma vez que o comando normativo do “caput” do artigo 22º, LF 8.906/94 impõe ao magistrado o dever de condenar os réus ao pagamento dos honorários advocatícios, se comprovada a contratação e a realização do serviço, como no caso presente, com o objetivo de evitar o locupletamento do Banco Paribas S/A, único beneficiado com a conversão (vide: 1º Alteração, Parecer do MPF, Decisão 3ª VCF e Petição Antecipação Tutela 5/5/04).

15. Na verdade, se entende o Tribunal de Justiça que teria de haver o arbitramento, em face de considerar não ter havido contrato escrito, e não caber a aplicação da tabela da OAB, então deveria ter determinado, pelo menos, “data vênia”, o valor mínimo previsto expressamente no aludido parágrafo 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil que expressamente dispõe:

§ 3º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, atendidos:

- a) o grau de zelo do profissional;**
- b) o lugar de prestação do serviço;**
- c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.**

16. Ora, se os Autores pleitearam o percentual de 20% sobre o valor do resultado obtido pelos réus, e a sentença e o acórdão rescindendo, reconheceram que os serviços foram prestados – e com êxito – deveriam, a fim de que não houvesse o locupletamento indevido dos seus, à custa do trabalho alheio, ter condenado os réus em pelo menos 10% sobre o valor do resultado obtido com o trabalho dos advogados.

17. Há mais, no entanto. Encontra-se, pacificado o entendimento nos tribunais superiores de que **o artigo 459, parágrafo único, não se aplica ao juiz de segundo grau** (RTJ 90/581). No mesmo sentido, STJ, 3ª Turma, Recurso Especial n.º 3.719-MS, rel. Ministro Dias Trindade, em anexo, j. 19.2.91, não conheceram, votação

unânime, publicado no Diário da Justiça da União, em 11.3.91, p. 2.392⁵, cuja ementa e voto assentam, “in verbis”:

EMENTA

CIVIL/PROCESSUAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DESCUMPRIMENTO DE CONTRATO. APELAÇÃO TEMPESTIVA, PEDIDO CERTO. EXAME DE PROVAS.

1. O prazo para apelação é contado, em caso de publicação truncada do resumo da sentença, a partir da republicação correta do mesmo, quando se aperfeiçoa a intimação.

2. Não importa em violação ao Parágrafo Único do art. 459 do CPC, a decisão em segunda instância, reduzindo a indenização, de sorte a considerar fatores a dela deduzir, dependentes de liquidação, seja porque não se afasta da unidade constante do pedido, seja porque dita regra somente tem aplicação em primeira instância.

VOTO

(..) “Não procede, por igual, a argumentação desenvolvida em derredor da interpretação do Parágrafo Único do art. 459 do Código de Processo Civil, com que os recorrentes pretendem que se decrete a nulidade do acórdão.

Muito se discutiu sobre esse dispositivo do nosso atual ordenamento de ritos, até se assentar a orientação de que o mesmo se aplica apenas nos julgamentos de primeiro grau – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL RE 87082-RJ, acórdão do Sr. Ministro DÉCIO MIRANDA (RTJ 90/581)”.

18. A acrescentar que o parágrafo único do artigo 459 do Código de Processo Civil, se destina ao autor, não em detrimento do seu direito, quando **fundado**⁶, cuja a ementa e voto em anexo, assentam: (STJ-3ª, T., REsp 12.792-PR, rel. Min.Dias Trindade, j. 10.9.91, não conheceram, v.u., DJU 30.9.91, p. 13.485).

EMENTA

CIVIL, RESPONSABILIDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA.

Ainda que conste do pedido parcelas com valores certos. ao lado de outras incertas, não há vedação a que se profira sentença ilíquida, desde que comprovados os danos e definida a responsabilidade de quem os causou. O § único do art. 459 do Código de Processo Civil se destina ao autor, não em detrimento do seu direito, quando fundado.

VOTO

(..) “Estou, assim, em que, ao decidir como fez, o acórdão não violou o § único do art. 459 do Código, uma vez que, tendo presente que, embora provados os danos e a responsabilidade pela indenização, não foram fornecidos dados que dessem apoio aos quantitativos pedidos em determinados itens de sua formulação inicial, daí porque, com suporte em exegese teleológica do dispositivo, chegou à compreensão de que o mesmo é estabelecido em favor do autor da ação, não em detrimento de seu direito, que se tem por fundado.

Recorre o órgão julgado ao magistério de THEOTÔNIO NEGRÃO e de PONTES DE MIRANDA sobre o entendimento desse dispositivo, para não autorizar a improcedência do pedido certo, desde que tenha fundamento, a recomendar a liquidação da sentença na fase própria, sabido que esta poderá ser feita, quando não comprovados inteiramente os fatos no processo de

⁵ THEOTÔNIO NEGRÃO, in Código de Processo Civil, 38ª edição, Editora Saraiva, p. 515.

⁶ Idem.

conhecimento, mediante artigos, em que se abre possibilidade, a mais ampla, de prova”.

19. Vê-se, de pronto que, embora os autores não tivessem feito pedido de arbitramento, caberia, a procedência da ação de honorários, simplesmente porque houve a contratação, o serviço foi realizado e existiu proveito econômico e o “caput” do artigo 22 da Lei Federal n.º 8.906/94, assegura de forma imperativa o recebimento da verba honorária, sob pena de **nulidade absoluta a decisão judicial** proferida, já que a questão é de ordem pública e é proibido o locupletamento pelo trabalho alheio.

II C.1 – DA CONTRATAÇÃO EM 20%

1. Deve-se ressaltar que o ônus de provar que os autores não foram contratados, “ad-exitum”, no percentual de 20%, dependeria de prova escrita dos réus neste sentido, já que, os autores são advogados e se limitaram a cumprir a Tabela da OAB a que estão subordinados. Frise-se que o mandato dos autores outorgado pela Achcar Ltda. é expresso para ingresso de mandado de segurança.

2. No entanto, os Autores fizeram prova da contratação no percentual de 20% pela Achcar Ltda. A Escritura Pública de Declaração, lavrada no 9º Cartório de Notas, livro n.º 5.907, fls. 086, pelo ex-presidente da Achcar Comércio e Participações Ltda. Sr. ALBERTO FARES ACHCAR, assevera a contratação.

3. Em carta encaminhada pelo ex-Desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo, Doutor Adauto Alonso Silvinho Suannes ao Presidente do Banque Paribas, em Paris - França, confirma a contratação, em síntese, nos seguintes termos:

“Eu informo a V. S.as que, em minha presença e em meu escritório, em 1.992, foi celebrado um ACORDO entre o advogado em questão e o Sr. Alberto Fares Achcar, representante da empresa Achcar Ltda., concedendo 20% do valor liberado como pagamento dos honorários advocatícios, em caso de sucesso nos processos em questão. Essa porcentagem foi definida pelo fato de que o Sr. Achcar não podia adiantar tal quantia.

Sendo esta a expressão da verdade, estou persuadido que o advogado Marcos David é credor da ACHCAR LTDA. na quantia de US\$ 4,000,000.00 (quatro milhões de dólares).”

4. O Professor da Universidade de São Paulo Doutor Carlos Alberto Senatori (in memorian), em seu depoimento afirma que o Sr. Alberto Fares Achcar lhe informou da contratação do autor Marcos David no percentual de 20%, caso lograsse êxito na conversão dos US\$ 20 milhões de dólares (fls.).

5. Consta do depoimento da ex-sócia da Achcar Ltda., Sra. Celma Silva, prestado nos autos do Inquérito Policial n.º 2-1981/96, em trâmite na Polícia Federal, que o sr. Jean Patrick sabia da contratação dos autores no percentual de 20% do valor da conversão, in verbis (fls. 1.307/1.308):

“ (...) Que a declarante afirma que o advogado MARCOS DAVI foi contratado inicialmente pelo investigado ALBERTO e, posteriormente, foi contratado pelo BANCO PARIBAS, no sentido de que, quando saísse o dinheiro da conversão da dívida, o advogado MARCOS DAVI receberia os vinte por cento de honorários advocatícios contratados ;

Que a declarante afirma que o advogado MARCOS DAVI trabalhou incansavelmente no processo de conversão de dívida para o BANCO PARIBÁS;

Que a declarante afirma que o advogado MARCOS não recebeu nada de honorários advocatícios no trabalho que foi realizado para o BANCO PARIBÁS;

Que a declarante afirma que o investigado ALBERTO, após a conversão de dívida para o BANCO PARIBÁS, passou todo o dinheiro da empresa ACHCAR para o BANCO PARIBÁS (...);

Que o declarante afirma que o ALBERTO chegou a ir Paris para negociar com o JEAN PATRICK TOULEMONDE e ALAIN CHARLES BOUÊDO, no sentido de que o BANCO PARIBÁS desse mais dinheiro para o mesmo, sendo que eles falavam com a diretoria e os mesmos prometiam que iam solucionar o problema, pois precisava pagar ao ADVOGADO MARCOS DAVID;

Que a declarante afirma que o Alberto, diante da não solução do problema discutia muito por telefone, dizendo o seguinte: “ que coisa feia, o Brasil vai falar que foram roubados pela França...; “...o que vocês fizeram do dinheiro? Levaram para algum paraíso fiscal? “..você está querendo dizer que a França vai fazer feio diante do Brasil, que é um país subdesenvolvido?..”

6. Não há dúvida da contratação dos autores no percentual de 20% sobre o valor da conversão dos US\$ 20 milhões de dólares. Qual a prova I. Relator que os autores (advogados) deveriam produzir, se cumpriram à lei, a Tabela da OAB a que estão subordinados e apresentaram prova documental e testemunhal naquele sentido?

7. Em várias décadas de vida pública, este patrono, jamais se deparou com um caso deste. O absurdo resulta como antes se mencionou – e reiterando-se – haveria de ser determinado o pagamento de pelo menos, 10%, ante a já mencionada regra do § 3º do Código de Processo Civil, pois tal percentual se encontra nos limites do pleiteado e não, como ocorreu, não haver pagamento apenas por não terem os autores requerido arbitramento.

II. D - DO ERRO DE FATO NA SENTENÇA CONFIRMADA PELO ACÓRDÃO.

1. Outro argumento para que fosse a ação de cobrança de honorários julgada improcedente foi o seguinte:

a) Que o instrumento público de declaração apresentado nos autos trazido pelos autores (cuja lei confere fê pública) não merecia mérito, bem como o

186/19

depoimento do Sr Alberto Fares Achcar, por este ter "problemas pessoais" com os autores e com o requerido;

b) Se, o Sr. Alberto Fares Achcar, assinou o cheque n.º 7344545, Agência n.º 0097-4, do Banco Safra S/A no valor de CR\$ 62.135.000.000,00 (sessenta e dois bilhões, cento e trinta e cinco milhões de cruzeiros), em nome da empresa Achcar Comércio de Participações Ltda., tendo como beneficiário ele mesmo, é porque tinha condições de pagar os honorários aos suplicantes.

2. Em nenhum momento houve qualquer animosidade entre os autores e o Sr. Alberto Fares Achcar.. Não existe prova nos autos nesse sentido. Trata-se de afirmação desmentida pelo próprio Sr. Alberto, em seu depoimento:

"J: alguma vez foi acusado pelos seus advogados por prática de algum delito?":

T: os advogados nunca, só o Banco Central e o Paribas quando eu peguei o dinheiro e apliquei".

3. O cheque n.º 7344545 no valor de Cr\$ 62.135.000.000,00 (sessenta e dois bilhões, cento e trinta e cinco milhões de cruzeiros), resulta de um **Instrumento Particular de Contrato de Empréstimo**, datado de 19 de julho de 1.993, com a **anuência dos franceses**, a saber: a) Alain Chales Bouêdo e b) Marc Richmond Jacques Hartpence, **representantes legais da Achcar Comércio e Participações Ltda.**, conforme consta da cláusula 4º da 1ª alteração societária (fls. 135/137; 341/343).

4. De sorte que o Sr. Alberto não tinha autonomia na movimentação econômica financeira da Achcar Ltda. como, equivocadamente, entendeu o ilustrado Juízo da 40ª Vara Cível mantido pelo acórdão rescindendo.

5. Assim sendo, o Sr. Alberto não tinha como honrar o compromisso assumido com os autores (contratação no percentual de 20% do valor da conversão), já que a empresa Achcar Ltda. era controlada pelo Banque Paribas. Sem a anuência deste nenhuma operação financeira poderia ser feita pela Achcar Ltda..

6. Na verdade, hoje se sabe que o empréstimo efetuado corresponde ao pagamento de 5% (cinco por cento) do valor da conversão dos US\$ 20 milhões de dólares, ou seja, US\$ 1 (um) milhão de dólares, ao Sr. Alberto Fares, em razão do "ACORDO" (fls. 138 e 341/343)

7. Tal assertiva, também, encontra respaldo no depoimento do Sr. Alberto Fares Achcar:

"J. não tinha condições de cumprir com o avençado enquanto permanecia na sociedade?"

T. eram os franceses...

J: os sócios majoritários não deixaram ?

Documento digitalizado juntado ao processo em 01/03/2011 às 11:14:54 pelo usuário: OSVALDO PEREIRA DE ARAÚJO NETO

T: eu não podia pagar, os cinco por cento eram meus, meu acordo; eu não mexi no restante esperando que eles chegassem, o resto do dinheiro estava à disposição do Banco Paribas".

8. Portanto, o Sr. Alberto não tinha como pagar os honorários aos autores, sem a expressa autorização dos franceses, controladores da referida empresa.

9. Nos termos do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil, é admissível a rescisória quando fundada a decisão de mérito, transitada em julgado, **“em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa”**⁷

10. É imprescindível, porém, que o erro de fato tenha sido relevante para o julgamento, ou seja, que o erro de fato tenha indubitavelmente influenciado sobre a decisão⁸

11. Sérgio Rizzi assinala que um dos quesitos necessários para o fundamento da ação rescisória por erro de fato é a ausência de controvérsia, assim expresso: **“O requisito da ausência de controvérsia explica-se pela circunstância de o legislador não pretender, através da ação rescisória, reabrir espaço à correção dos critérios de valoração empregados na solução da questão de fato, mas, unicamente, prescrever a rescisória para casos restritos de percepção errônea de um ponto de fato”**⁹

12. Tanto o “ACORDO” quanto o Contrato de Empréstimo e a cláusula 4ª da 1ª alteração, não foram apreciados, quer pela sentença quer pelo acórdão rescindendo, não havendo decisão ou controvérsia sobre eles, justificando-se a sua apreciação pela via da ação rescisória, em decorrência da existência de erro de fato pelo confronto daqueles documentos com a decisão prolatada (fls. 135/137; 138 e 341/342).

13. Luís Eulálio de Bueno Vidigal¹⁰ diz: “A evidência do erro deve emergir, à primeira vista, do simples confronto entre as declarações da sentença e os atos e documentos da causa. E neste aspecto ela é evidente no caso concreto pelas razões já declinadas.

⁷ Sálvio de Figueiredo de Teixeira, RJTJESP 116/9, p. 17

⁸ Idem p. 18

⁹ Arruda Alvim, “AÇÃO RESCISÓRIA”, RP 43, p.197

¹⁰ RT 501/26

II. E – DO DOLO DA PARTE VENCEDORA PELO JEAN PATRICK.

1. O dolo da parte vencedora é manifesto, haja vista que foi em decorrência do falso depoimento de Sr. Jean Patrick e da apresentação de um documento fraudulento assinado por ele (3ª alteração), que a ação de honorários advocatícios foi julgada improcedente. Eis o fundamento da sentença de 1ª grau (fls. 214/242):

Não é, portanto, absolutamente crível que, de posse desses orçamentos, tivesse o requerido acertado a contratação de profissional que cobraria, pelos mesmos serviços, preço pelo menos dez vezes mais caros do que outros ilustres advogados lhe haviam proposto. (Grifos Nossos)

2. O texto da sentença fora extraído do depoimento do sr. Jean Patrick prestado ao ilustrado Juízo da 40ª Vara Cível. Está demonstrado nos autos que o Sr. Jean Patrick faltou com a verdade em juízo.

3. A proposta apresentada para a realização do serviço pelo Sr. Jean Patrick não é fidedigna. Se o Sr. Jean Patrick tinha proposta de US\$ 200 mil dólares fornecidas por “grandes” escritórios de advocacia para realização do serviço no âmbito judicial e administrativo, como declarou em juízo, por quê contratou um leigo, o Sr. Alberto por 5% (cinco por cento), ou seja, US\$ 1 milhão de dólares para realização do mesmo serviço (fls. 138; 341/343 e 345)?

4. Mais, se o orçamento data de 10 de abril de 1992, por quê os advogados não foram contratados, já que os autores ingressaram com o *mandamus* em maio de 1.992. De outro lado como o MM. Juiz da 40ª Vara Cível do Foro Central pôde dizer:

"A inverossimilhança desse fato é manifesta, notadamente quando se leva em conta o fato de que existem, nos autos, cópias de verdadeiros orçamentos apresentados ao requerido, por grandes escritórios jurídicos desta Capital, oferecendo idêntico serviço, por valores bastante inferiores ao dessa suposta contratação verbal e todos firmados anteriormente a outorga da mencionada procuração aos requerentes".

5. A farsa é tão evidente que consta do depoimento do Sr. Jean Patrick Toulemonde:

J: acompanhou o processo de sondagem de escritórios de advocacia para obtenção dos orçamentos?

T: sim, a sondagem foi feita sob a minha responsabilidade (grifo nosso)...

J: que orçamentos foram apresentados?

T: exatamente não sei, de ordem de 100 a 200 mil dólares.

6. Como poderia o Sr Jean Patrick ter acompanhado tais orçamentos sob sua responsabilidade, se, à época da contratação dos autores para ingresso do mandado de segurança (10/05/1992), o Banco Paribas não era acionista controlador

da empresa Achcar Ltda.? Esta era 100% brasileira e representada, exclusivamente, pelo acionista majoritário (99,9999% das cotas) e Diretor Presidente Alberto Fares Achcar (fls. 48/52).

7. O dolo, também, reside na apresentação da 3ª alteração, assinada, isoladamente, por ele em nome do Banco quando eram necessárias duas assinaturas, com o propósito de ofertar contestação (328/330 e 143/145).

8. Se a ilegitimidade da Soma Ltda. (3ª Alteração) fosse reconhecida naquela época, a ação de honorários **seria julgada procedente na íntegra por ausência de contestação da Paribas Projetos Ltda.** (antecessora da Soma Ltda – 2ª alteração), já que o rito daquela ação é o sumário.

9. É sabido que **começa a existência legal da pessoa jurídica de direito privado com a inscrição do ato constitutivo** no respectivo registro, precedida, quando necessário, de **autorização** ou aprovação do **Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações** por que passar o ato constitutivo (art. 45 CC).

10. De outro lado, a sociedade só adquire **personalidade jurídica** com a inscrição no registro e na forma da lei, dos seus atos constitutivos (art. 985 CC). Sem a devida **inscrição, no órgão** competente, a sociedade **não tem personalidade jurídica**, e sem ela **não há legitimidade para ingressar em juízo, tão pouco para pleitear em nome próprio direito alheio** (art. 6º CPC).

11. Hoje se sabe, em razão do Inquérito Policial n.º 2.1981/96, em trâmite na 5ª Vara Federal Criminal da Comarca da Capital de São Paulo. que a 3ª alteração é criminosa. Ela deu origem à ocorrência de diversos crimes como evasão de divisas na ordem de US\$ 20 milhões de dólares, estelionato, formação de quadrilha e contra a administração pública (registro fraudulento na JUCESP), razão pela qual aquela alteração veio a ser cancelada pela Justiça Federal.

12. O ilustre Delegado de Polícia encarregado do inquérito, ainda requereu a **quebra de sigilo bancário e fiscal do sr. Jean Patrick** acatada pelo nobre **Juízo da 5ª Vara Criminal** (fls. 1.145/1.152).

13. Os autores tiveram sua procuração cassada, injustificadamente, após o proveito econômico obtido pelo Banco Paribas S/A, através do seu Diretor Sr. Jean Patrick, havendo rompimento unilateral do contrato de honorários advocatícios, fazendo jus os autores aos honorários devidos. Veja-se a ementa do aresto abaixo:

EMENTA: PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. CONTRATO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COBRANÇA. REMUNERAÇÃO VINCULADA AO RESULTADO DA DEMANDA E AO PROVEITO ECONOMICO OBTIDO PELOS CONTRATANTES. CLAUSULA DE SUCESSO. ROMPIMENTO UNILATERAL DO CONTRATO.

SERVIÇOS PRESTADOS. SUBSISTÊNCIA DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR. EXEGESE DO ARTIGO 1.247 DO CÓDIGO CIVIL. O reconhecimento do direito do demandante aos honorários advocatícios é imperioso. Prestados os serviços contratados, sempre com êxito demonstrado nos autos, os demandados revogaram “ad nutum” os mandatos outorgados sem oferecimento de qualquer motivação para tanto. Não vinga o argumento de que a revogação unilateral do mandato autoriza a não satisfação dos honorários, quando a remuneração é contratada com cláusula de sucesso, e no curso do desempenho da atividade profissional, o prestador de serviço se vê tolhido alcançar o sucesso esperado, pela ruptura desmotivada do contrato, por quem o contratou. Foi o que sucedeu nesta causa. Como se sabe, constitui princípio geral dos contratos, a regra segundo a qual, em princípio, os contratos só podem ser resilidos ou por mútuo acordo das partes ou por força de autorização legal. No contrato de mandato em que as partes estipulam uma remuneração ao mandatário pelo trabalho jurídico prestado, dúvida não resta de que, tal acordo, traz em si uma relação jurídica própria de uma prestação de serviço, muito próxima do contrato de empreitada de obra com resultado esperado. Esse contrato de prestação de serviços não pode ser rompido unilateralmente sem que nenhuma consequência jurídica possa ser extraída em relação a quem contratou um profissional autônomo para a elaboração daquela obra, ainda que esta seja de natureza intelectual. A solução quando tal ocorre encontra resposta na regra acolhida pelo artigo 1.247 do Código Civil, ou seja, muito embora o mandato possa ser revogado sem que sejam apresentados os motivos determinantes deste último ato, a remuneração pelos serviços prestados deve ser paga, bem como os lucros que poderia obter o contratado, caso terminasse os serviços obstados por razões alheias a sua vontade. Na hipótese, portanto, inegável o proveito econômico obtido pelos contratantes que se consubstanciou em nova alteração do imóvel em virtude do sucesso da demanda de rescisão de compromisso de venda e compra cumulada com reintegração de posse promovida pelo advogado contratado, ora autor. (Apelação nº 650.440-00/6 – 2º TAC – SP)

14. Como observa com propriedade o Des. J. C. Barbosa Moreira: “ocorre esse tipo de rescisão quando a parte vencedora, seja qual for, faltando com o dever de lealdade e boa-fé (art. 14,II, do CPC), haja impedido ou dificultado a atuação processual do adversário, ou **influenciado o juízo do magistrado em ordem de afastá-lo da verdade**”. (Comentários ao Código de Processo Civil, Forense. Rio de Janeiro. 1.976, v. V, p. 121, parágrafo 71), citação doutrinária extraída de acórdão do C.Tribunal de Justiça daquele Estado, do que se extrai o seguinte tópico:

“Ocorre o motivo de rescisão, quando a parte vencedora, seja qual for, faltando ao dever de lealdade e boa-fé, haja impedido ou dificultado a atuação processual do adversário, ou ainda, influenciado o juízo do magistrado, para afastá-lo da verdade (Resc. Sent. 239.920/4-00, 1ª. C.. j. 13.4.92 – Rel. Juiz Fraga Teixeira)”.

15. Não é outro o entendimento do eminente Ministro do STJ, Sálvio de Figueiredo Teixeira, acatado processualista, quando preleciona:

“Dentre os princípios que informam a ciência processual está o da lealdade. Na exposição de motivos que acompanhou o Projeto do Código de Processo Civil vigente, já se assinalava que, “posto que o processo civil seja, de sua índole, eminentemente dialético, é **reprovável que as partes se sirvam dele, faltando ao dever da verdade, agindo com deslealdade e empregando artifícios**”.

fraudulentos; porque tal conduta não se compadece com a dignidade de um instrumento que o Estado põe a disposição dos contendores para atuação do direito e realização de justiça”.

Com estas preocupações ético-jurídicas, expressou o legislador ser dever das partes, seus representantes e procuradores, “proceder com lealdade e boa fé”.(C. Pr. Civ., art. 14, Inciso II), chegando a armar o juiz de meios destinados a “prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça” (C. Proc. Civ., arts. 125, III, 589-601).

Enfatize-se, outrossim, ser imprescindível, para a adequação da hipótese em pauta, que exista um nexos entre o dolo processual e o resultado da decisão rescindenda”. (Ação Rescisória – Apontamentos, Revista Forense, vol. 311, p. 61)

II. G – DAS PERDAS E DANOS - PREJUÍZO - IRREPARÁVEL.

1. Estabelece o artigo 404, parágrafo único do Código Civil:

Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.

Parágrafo único. Provado que os juros de mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar.

2. Evidente, que houve dano aos autores pelo não pagamento em dinheiro dos serviços jurídicos e administrativos que realizaram em favor dos réus. Evidente, ainda, que os réus praticaram ato ilícito, estando sujeitos, além dos juros legais (art. 406 CC) ao juros de mora de 1% ao mês (art. 5º, Decreto 22.626/33) contados da data da celebração da 3ª Alteração, ou seja, 7(sete) de julho de 1.995, em face do artigo 398 do Código Civil, que aduz:

Art. 398. Nas obrigações provenientes de ato ilícito, considera-se o devedor em mora, desde que o praticou.

3. Os autores, ainda, fazem jus a capitalização anual, sobre os valores corrigidos dos juros, capitalização essa que a jurisprudência tem tranqüilamente admitido.

4. *O dano aos autores resulta irreparável porque é perfeitamente possível que o Banco Paribas, tenha comprado títulos do governo brasileiro devido à alta rentabilidade dos papéis, cotados a taxa de juros SELIC, além de correção monetária, neste caso, segundo cálculos estimados em consulta verbal com a Fundação Getúlio Vargas, papéis adquiridos, com a verba honorária dos autores, em data de 16 de julho de 1.993, com resgate em maio de 2007, o banco receberia a singela quantia de mais de R\$ 500 milhões de reais.*

5. E daí se tem que mesmo pagando os honorários devidos, são eles o mínimo em relação ao lucro obtido pelo Banco com a verba honorários que deveria pertencer aos autores.

6. É sabido, ainda, que a improcedência da ação de honorários advocatícios, objeto do acórdão rescindendo n.º 494440-00, resultou na condenação dos autores nas custas processuais e em honorários advocatícios, que **ultrapassa em valores atuais a quantia de R\$ 400 mil reais.**

7. Em razão disso os autores estão sendo executados, com a **inclusão de seus nomes nos órgãos de proteção ao crédito**, estando impossibilitados em obter conta bancária e crédito na praça.

8. E o quadro é o seguinte: trabalha-se, prestando excelentes serviços de advocacia, e com êxito, vários anos, sem nada receber, e ainda, os autores são condenados a pagar pelo trabalho realizado que enriqueceu os réus (o proveito econômico resulta do aumento do capital social da Achcar Ltda. de Cr\$ 10.000,00 (dez mil cruzeiros) para Cr\$ 1.242.700.000.000,00 (um trilhão, duzentos e quarenta e dois bilhões e setecentos milhões de cruzeiros), correspondente ao câmbio de US\$ 20 milhões de dólares na época.

IV - DO PEDIDO

1. São estas as razões, ilustre Relator, que se leva à elevada apreciação de Vossa Excelência, ressaltando-se alguns pontos dos fundamentos da inicial, na sustentação de que a rescisória deve ser julgada procedente, na conformidade do nela pleiteado, para reconhecer a competência do Tribunal de Justiça de São Paulo para julgar a ação; a legitimidade do Banco BNP PARIBAS S/A para ingressar no pólo passivo; a ilegitimidade da empresa Soma Projetos e Hotelaria Ltda., em contestar a ação de cobrança de honorários em primeira instância, em face da apresentação de documento nulo e criminoso (3ª Alteração); e o direito dos autores a receberem dos réus, a quantia correspondente a 20% (vinte por cento) sobre Cr\$ 1.242.700.000.000,00 (um trilhão, duzentos e quarenta e dois bilhões e setecentos milhões de cruzeiros) a partir de 16 de julho de 1993 (celebração do contrato de câmbio), acrescida de correção monetária, juros legais de 1% e juros de mora de 1% ao mês, capitalizados anualmente, além da aplicação da pena de litigância de má-fé e na condenação em honorários advocatícios, ambos no percentual de 20% sobre o valor total apurado, com o escopo de resgatar a credibilidade e a imagem da Justiça.

E, de qualquer sorte, deveria haver a condenação na base de 10%, ante o disposto no parágrafo 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, posto que tal percentual se compreenderia no limite do pleiteado, e com base no § 3º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

E assim decidido, terão Vossa Excelência e essa C.Corte feita sempre a esperada justiça.

De Brasília para São Paulo, 12 de agosto de 2007.

Aldir J. Passarinho
ALDIR GUIMARÃES PASSARINHO

OAB/DF n.º 1577-A

OAB/RJ n.º 5544