

29/03/2016

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 125.610 PARANÁ

| | |
|---------------------------|---------------------------------------|
| RELATOR | : MIN. MARCO AURÉLIO |
| REDATOR DO ACÓRDÃO | : MIN. EDSON FACHIN |
| PACTE.(S) | : MAURO JANENE COSTA |
| IMPTE.(S) | : GABRIELA ROBERTA SILVA |
| COATOR(A/S)(ES) | : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA |

EMENTA: *HABEAS CORPUS*. PENAL E PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO SIMPLES E FRAUDE PROCESSUAL. PRONÚNCIA. IRRESIGNAÇÃO. JULGAMENTO DE RECURSO PELO COLEGIADO NO STJ. PARTICIPAÇÃO DE MINISTRO IMPEDIDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. VOTO QUE NÃO INTERFERIU NO RESULTADO. ORDEM DENEGADA.

1. No processo penal, o postulado *pas de nullité sans grief* exige a efetiva demonstração de prejuízo para o reconhecimento de nulidade.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que a participação de julgador impedido, quando do julgamento do recurso no órgão colegiado do tribunal, não acarreta automática nulidade da decisão proferida se, excluindo-se o voto do referido magistrado, o resultado da votação permanecesse incólume.

3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Senhor Ministro Luís Roberto Barroso, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em denegar a ordem de *habeas corpus* e revogar a liminar anteriormente deferida, nos termos do voto do Senhor Ministro Edson Fachin, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, Relator.

HC 125610 / PR

Brasília, 29 de março de 2016.

Ministro EDSON FACHIN

Redator para o acórdão

29/03/2016

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 125.610 PARANÁ

| | |
|---------------------------|---------------------------------------|
| RELATOR | : MIN. MARCO AURÉLIO |
| REDATOR DO ACÓRDÃO | : MIN. EDSON FACHIN |
| PACTE.(S) | : MAURO JANENE COSTA |
| IMPTE.(S) | : GABRIELA ROBERTA SILVA |
| COATOR(A/S)(ES) | : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA |

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Adoto, como relatório, as informações prestadas pelo assessor Dr. Roberto Lisandro Leão:

O Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Londrina/PR, no Processo nº 2000.84-4, pronunciou o paciente em virtude do suposto cometimento do delito descrito no artigo 121, cabeça (homicídio simples), combinado com o artigo 347, parágrafo único (fraude processual), em concurso material, ambos do Código Penal. Na decisão, consignou estarem demonstrados os indícios de autoria e a prova de materialidade delitiva.

A defesa interpôs recurso em sentido estrito – de nº 614.042-9. Alegou excesso de linguagem, anotando haver o Juízo, na pronúncia, analisado minuciosamente as provas testemunhais e periciais, bem como utilizado expressões para influenciar os jurados. Sustentou a nulidade do interrogatório e da reconstituição simulada dos fatos, aduzindo terem sido realizados sem a assistência do defensor e a observância das formalidades legais, respectivamente. Apontou a falta de provas quanto ao homicídio, salientando não identificada a causa da morte da vítima. A 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná assentou a ausência de excesso no

HC 125610 / PR

ato impugnado, realçando estar motivado mediante constatação e não valoração probatória. Afirmou que a argumentação expendida mostrou-se necessária, em razão da negativa da prática criminosa imputada. Concluiu pela inexistência de nulidade relativamente ao interrogatório e à reconstituição simulada, reportando-se à presença do advogado e do Promotor de Justiça, em cumprimento ao disposto no artigo 185 do Código de Processo Penal. Destacou não haver previsão legal a obrigar o defensor a acompanhar a simulação dos fatos. Ressaltou ter o laudo pericial comprovado a morte da vítima antes do lançamento do corpo da sacada do apartamento. Enfatizou a subsistência da pronúncia, ante elementos a indicarem o suposto cometimento do homicídio.

Protocolou-se recurso especial – de nº 1.335.039/PR –, reiterando-se a argumentação veiculada no Tribunal estadual. A Relatora negou-lhe seguimento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Sexta Turma desproveu agravo regimental, afastando a alegação de ofensa ao § 1º do artigo 413 do Código de Processo Penal. Disse que o Juízo, na pronúncia, limitou-se a expressar o convencimento acerca da materialidade do crime e dos indícios de autoria.

Essa é a decisão ora atacada. A impetrante sustenta a nulidade absoluta do acórdão, por vício de impedimento. Alude ao fato de o desembargador Campos Marques, relator do Recurso em Sentido Estrito nº 614.042-9/PR, também haver participado da apreciação do agravo regimental.

Aduziu ter sido designada a sessão do Júri para o dia 4 de dezembro de 2014, às 9h. Requereu a concessão de liminar para suspendê-la até o exame definitivo deste *habeas*.

No mérito, pretende a confirmação da medida acauteladora, visando a declaração de nulidade do acórdão formalizado no Agravo Regimental nº 1.335.039/PR,

HC 125610 / PR

determinando-se novo julgamento, bem como a suspensão da sessão do Tribunal do Júri enquanto não ocorrer o trânsito em julgado da sentença de pronúncia.

Vossa Excelência implementou a liminar em 3 de dezembro de 2014, suspendendo, conforme pleiteado, a sessão do Júri.

O Ministério Público Federal opina pela inadmissão do *habeas* e, no mérito, pelo indeferimento da ordem.

Lancei visto no processo em 7 de novembro de 2015, liberando-o para exame na Turma a partir de 17 seguinte, isso objetivando a ciência da impetrante.

É o relatório.

29/03/2016

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 125.610 PARANÁ

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR):

JULGAMENTO – COLEGIADO – DUPLA PARTICIPAÇÃO – IMPEDIMENTO. A teor do artigo 252, inciso III, do Código de Processo Penal, é vedado ao magistrado que participou de julgamento voltar a fazê-lo em Tribunal diverso.

O fato de o Superior Tribunal de Justiça ter deixado de analisar a alegação de nulidade – atuação de Ministro impedido – não impede a admissão do *habeas*. É suficiente a conferir ao Supremo a competência para examinar o ato que se rotula como de constrangimento ilegal a atuação de membro de Tribunal que guarda a qualificação de Superior.

Ao implementar a medida acauteladora, em 3 de dezembro de 2014, fiz ver:

Verifica-se que a relatoria do recurso em sentido estrito coube ao desembargador Campos Marques, que foi convocado para atuação no Superior Tribunal de Justiça. Pois bem, passou despercebida a dupla participação do Colega no que veio a integrar o quórum de julgamento do agravo regimental apreciado pelo Superior Tribunal de Justiça. O impedimento salta aos olhos.

O caso de impedimento enquadra-se na norma descrita no artigo 252, inciso III, do Código de Processo Penal, ante a dupla atuação do desembargador Campos Marques.

Diante do exposto, defiro a ordem para anular o julgamento do Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.335.039/PR, que aconteceu no âmbito da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, e determinar

HC 125610 / PR

a realização de outro, sem a participação do citado Desembargador, bem como para assentar que ocorra a sessão do Tribunal do Júri somente após o trânsito em julgado da decisão de pronúncia.

É como voto.

29/03/2016**PRIMEIRA TURMA****HABEAS CORPUS 125.610 PARANÁ****VOTO**

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Senhor Presidente, também aqui estou a verificar que a Procuradoria-Geral da República manifesta-se pelo não conhecimento à luz de não ter sido o argumento enfrentado no momento adequado pelo próprio Superior Tribunal de Justiça. E, da minha parte, em que pese reconhecer como indevida a participação do julgador impedido na votação e no respectivo julgamento, parece-me que seria a hipótese de declarar a nulidade na demonstração de concreto prejuízo, o que, salvo melhor juízo, não teria ocorrido na hipótese, e da constatação de que o voto do impedido tivesse o poder de influenciar o resultado final do julgamento, tal como, se fosse por hipótese, o Relator do acórdão atacado, ou com a exclusão de seu voto, não fosse possível manter o mesmo resultado do julgamento.

Nesse caso, em sendo eventualmente excluído o voto do julgador que se suscita impedimento, ainda assim deduzo que o julgamento teria sido concluído pelo desprovimento do recurso, uma vez, pela anotação que tenho aqui, o julgamento lá se deu à unanimidade. Nessa direção, um dos julgados citados no parecer de minha parte ao início desta proposta ao Colegiado foi relatado em sede de agravo regimental pela eminente Ministra Cármen Lúcia, perante a Segunda Turma. Trata-se do Agravo em Habeas Corpus 126.797 e que está citado na manifestação do Ministério Público Federal.

Reproduzo uma das orações que constam desse julgamento:

"1. A jurisprudência deste Supremo Tribunal é firme no sentido de não se verificar prejuízo quando o Ministro impedido participa de julgamento cujo resultado é unânime, pois a subtração do voto desse magistrado não teria a capacidade de alterar o resultado da votação."

Por isso, pedindo todas as vênias, tenho, para mim, que o encaminhamento nesta hipótese afigura-se como sendo da denegação da

HC 125610 / PR

ordem, com a proposta, portanto, da revogação da liminar anteriormente deferida.

É como voto, Senhor Presidente.

29/03/2016

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 125.610 PARANÁ

VOTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Peço vênias ao eminente Relator e acompanho a divergência.

Quanto à arguição de nulidade do julgamento pela participação de juiz eventualmente impedido, já me debrucei sobre a questão no processo sob a minha relatoria referido no parecer do Ministério Público Federal. E, ao me debruçar sobre esse tema, verifiquei a jurisprudência da Casa. Há precedentes nessa linha, não só do saudoso Ministro Menezes Direito, mas também do Ministro Octavio Gallotti, no sentido da necessidade da ocorrência de prejuízo, como forma de não prestigiar a forma pela forma, afastando a nulidade pela eventual ausência de prejuízo. Assim, se o afastamento do juiz impedido interferisse no resultado, o que não é o caso, porque a decisão foi unânime, seria de acolher a arguição de nulidade.

Então, com todas as vênias, acompanho a divergência, não conhecendo, na linha do voto do Ministro Fachin.

29/03/2016

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 125.610 PARANÁ

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Presidente, apenas duas palavras, porque não fui ao voto, não teci maiores considerações: longe de mim adotar a forma pela forma.

Em segundo lugar, o caso está estampado: houve dupla participação de um julgador, atraindo, a meu ver, o disposto no inciso III do artigo 252 do Código de Processo Penal.

29/03/2016

PRIMEIRA TURMA

HABEAS CORPUS 125.610 PARANÁ

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, também peço vênica, porque as nulidades dependem, pelo princípio da instrumentalidade, da ocorrência de um prejuízo. Aqui ficou comprovado...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – O prejuízo está no desprovcimento, com a participação de quem não poderia participar desse julgamento. Está certificado em documento público.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - É verdade. Mas, ainda que ele não tivesse participado, teria sido denegado seu pedido, porque foi unânime.

Então, **mutatis mutandis**, é como se eu estivesse impedido aqui e a Turma toda, sem o meu voto, tivesse julgado num determinado sentido.

Então, eu peço vênica para acompanhar a divergência.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS 125.610

PROCED. : PARANÁ

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO

REDATOR DO ACÓRDÃO : MIN. EDSON FACHIN

PACTE.(S) : MAURO JANENE COSTA

IMPTE.(S) : GABRIELA ROBERTA SILVA

COATOR(A/S) (ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão: Por maioria de votos, a Turma denegou a ordem de *habeas corpus* e revogou a liminar anteriormente deferida, nos termos do voto do Senhor Ministro Edson Fachin, Redator para o acórdão, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, Relator. Presidência do Senhor Ministro Luís Roberto Barroso. 1ª Turma, 29.3.2016.

Presidência do Senhor Ministro Luís Roberto Barroso. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Luiz Fux, Rosa Weber e Edson Fachin.

Subprocuradora-Geral da República, Dra. Deborah Duprat.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Secretária da Primeira Turma