



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 991.119 - DF (2016/0256852-7)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **RAFAEL FARIAS DA SILVA**
ADVOGADO : **YURI COELHO DIAS (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA) - DF043349**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. POSTULADO DE CARÁTER RELATIVO. ART. 132 DO CPC. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. RECONHECIMENTO DE PESSOA. FORMALIDADES RECOMENDADAS PELA LEI PROCESSUAL PENAL. INOBSERVÂNCIA. NULIDADE INOCORRENTE. DECRETO CONDENATÓRIO COM MOTIVAÇÃO IDÔNEA E AMPARO EM AMPLO CONTEXTO PROBATÓRIO. SÚMULAS 7/STJ E 283/STF. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que, em respeito ao princípio da identidade física do juiz, consagrado no sistema processual penal pátrio, a sentença deverá, de regra, ser proferida pelo magistrado que participou da instrução criminal, admitindo-se, excepcionalmente, que juiz diverso o faça quando aquele estiver impossibilitado de realizar o ato como, p. ex., nas hipóteses de afastamento, substituição, licenciamento, promoção, remoção, convocação para atuação no Tribunal de instância superior, entre outras. Precedentes.

2. Na hipótese, a sentença foi proferida por magistrado diverso do que participou da colheita da prova. Contudo, apesar disso, o Tribunal *a quo* afirmou que o decreto condenatório apresenta fundamentação coesa e que, de fato, retrata o contexto fático-probatório dos autos, formado a partir de prova documental e oral construída ao longo da instrução criminal, sob o crivo do contraditório e ampla defesa.

3. Com efeito, não obstante o princípio da identidade física do juiz – *ex vi* art. 399, § 2º, CPP – determinar que o magistrado da instrução é quem deve sentenciar o feito, esse postulado não é absoluto. *Na espécie, o recorrente não demonstrou a ocorrência de prejuízo concreto à defesa em razão da prolação da sentença por juiz distinto do magistrado que presidiu a instrução, não há falar em nulidade* (AgRg no REsp 1575631/SP, Rel. Ministra MARIA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 07/06/2016, DJe 27/06/2016). Precedentes.

4. O acórdão recorrido está alinhado à jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual as disposições insculpidas no art. 226 do CPP, configuram uma recomendação legal, e não uma exigência absoluta, não se cuidando, portanto, de nulidade quando praticado o ato processual (reconhecimento pessoal) de modo diverso. Precedentes.

5. Ademais, conforme a sentença de 1º grau, a demonstração da autoria delitiva pautou-se pela análise de outros meios de prova, produzidos regularmente tanto na esfera policial como em sede judicial, não havendo qualquer incerteza ou ilegalidade quanto à condenação do agravante.

6. O reconhecimento pessoal do agravante pela vítima do roubo não constituiu fonte única para formar o juízo de convicção sobre a autoria delitiva. A imputação do fato ao réu ampara-se também em outros elementos integrantes do conjunto probatório, que, aliás, sequer foram impugnados pela defesa – incidência da Súmula 283/STF. Rever a conclusão alcançada pela instância ordinária demandaria o reexame de fatos e provas, o que, em sede de recurso especial, é medida vedada pelo óbice da Súmula 7/STJ.

7. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 13 de dezembro de 2016(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 991.119 - DF (2016/0256852-7)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : RAFAEL FARIAS DA SILVA
ADVOGADO : YURI COELHO DIAS (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA) -
DF043349
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E
TERRITÓRIOS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por RAFAEL FARIAS DA SILVA contra decisão monocrática de e-STJ fls. 610/617, que conheceu do agravo para conhecer parcialmente do recurso especial intentado com fundamento na alínea "a" do inc. III do art. 105 da CF e, nessa extensão, negar-lhe provimento.

Sustenta, basicamente, a desnecessidade de reexame do contexto fático-probatório para o julgamento do recurso especial interposto nos autos. Afirma que a pretensão recursal deduzida se restringe à verificação de ofensa ao princípio da identidade física do juiz e ao art. 226 do CPP e que isso independe do revolvimento das provas disponíveis nos autos, bastando mero exercício de reavaliação das mesmas.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 991.119 - DF (2016/0256852-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

O agravante, nas razões do recurso especial, fundado na alínea "a" do permissivo constitucional, alega ofensa aos artigos 226 e 399, § 2º, do CPP. Sustenta que o modo como aconteceu o seu reconhecimento pela vítima do crime contrariou as formalidades previstas pela legislação processual penal, o que tornaria frágil o contexto probatório dos autos e, por consequência, incerta a autoria delitiva. Defende, ainda, a violação do princípio da identidade física do juiz, sob o argumento de que o magistrado prolator da sentença não foi aquele que presidiu a instrução criminal.

RAFAEL FARIAS DA SILVA foi condenado pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, incisos I e II, do CP, tendo-lhe sido aplicada pena de 6 (seis) anos de reclusão, sob regime inicial fechado, e multa de 20 (vinte) dias-multa, à razão de 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato. Consoante concluíram as instâncias ordinárias, ele, na companhia de GERCIUGOR FERREIRA DE SOUSA, por volta das 23h30 do dia 20/6/2014, no SCS, quadra 1, próximo aos Correios, nesta Capital Federal, mediante grave ameaça exercida com emprego de faca, subtraiu em proveito de ambos um aparelho celular e R\$ 50,00 (cinquenta reais) em espécie, pertencentes a Fabiano Pereira dos Santos.

O Tribunal *a quo*, ao considerar a tese de violação do princípio da identidade física do juiz, rejeitou a pretensão do recorrente pelos seguintes motivos (e-STJ fls. 486/487):

I - DA PRELIMINAR DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ

A Defesa do réu Rafael alega a violação ao princípio da identidade física do juiz e, consequentemente, a nulidade da sentença, na medida em que a audiência de instrução e julgamento e a prolação de sentença condenatória foram realizadas por juizes distintos sem qualquer motivação, o que acredita ter prejudicado o réu, pois ele restou condenado.

Razão não lhe assiste.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De fato, verifica-se que os Doutores Arnaldo Corrêa Silva e Aragonê Nunes Fernandes, respectivamente, Juiz de Direito e Juiz de Direito Substituto, presidiram as audiências de instrução (fls. 253 e 277), enquanto a sentença condenatória (fls. 367/385) foi proferida pelo Juiz de Direito, Dr. Nelson Ferreira Júnior.

Contudo, não se vislumbra qualquer nulidade, pois, conforme já assentado pela jurisprudência, o princípio da identidade física do juiz, mesmo no processo penal, não é absoluto, haja vista que a declaração de nulidade de qualquer ato implica a demonstração do efetivo prejuízo, o qual não se presume (art. 563 do Código de Processo Penal).

Neste sentido, firme é a jurisprudência do c. STJ:

O princípio da identidade física do juiz não é absoluto, e a arguida nulidade reveste-se de caráter relativo. Assim, não há como ser reconhecido o vício, se, tal como ocorre na hipótese dos autos, dele não resultou qualquer prejuízo comprovado pelo Réu, conforme o art. 563 do Código de Processo Penal (AgRg no REsp. 1.321.677/PR, Rei. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado em 7/8/2014, DJe 22/8/2014). (AgRg no AREsp 728.063/DF, Rei. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 21/09/2015).

De igual forma, este Tribunal de Justiça já se posicionou, confira-se:

O princípio da identidade física do juiz não é absoluto e a teoria das nulidades orienta-se pelo princípio da instrumentalidade das formas. Não se decreta nulidade sem que haja comprovado prejuízo para a parte. (Acórdão n. 777944, 20120111999335APR, Relator: MARIO MACHADO, Revisor: GEORGE LOPES LEITE, 1ª Turma Criminal, Data de Julgamento: 03/04/2014, Publicado no DJE: 14/04/2014. Pág.: 163).

No caso, a Defesa limitou-se a afirmar que o prejuízo suportado diz respeito à própria condenação do réu. No entanto, deixou de apontar e comprovar qualquer má valoração na prova pelo d. juiz sentenciante.

Com efeito, pela análise dos autos, não se constata qualquer prejuízo ao acusado, mormente se considerado que o juiz a quo fundamentou adequadamente a condenação, em consonância com a prova documental e oral produzida em juízo, que, aliás, foi gravada em mídia eletrônica e juntada aos autos.

Desse modo, não tendo sido provado qualquer prejuízo à Defesa, não há fundamento para a nulidade do ato, razão pela qual rejeito a preliminar.

A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que, em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

respeito ao princípio da identidade física do juiz, consagrado no sistema processual penal pátrio, a sentença deverá, de regra, ser proferida pelo magistrado que participou da instrução criminal, admitindo-se, excepcionalmente, que juiz diverso o faça quando aquele estiver impossibilitado de realizar o ato como, p. ex., nas hipóteses de afastamento, substituição, licenciamento, promoção, remoção, convocação para atuação no Tribunal de instância superior, entre outras. Nesse sentido, os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. NULIDADE DA SENTENÇA EM RAZÃO DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. DECISÃO PROFERIDA POR MAGISTRADO DIVERSO DO QUE PRESIDIU A INSTRUÇÃO DO FEITO. RESPEITADAS AS EXCEÇÕES PREVISTAS NO ARTIGO 132 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. De acordo com o princípio da identidade física do juiz, que passou a ser aplicado também no âmbito do processo penal após o advento da Lei 11.719, de 20 de junho de 2008, o magistrado que presidir a instrução criminal deverá proferir a sentença no feito, nos termos do § 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal. 2. Em razão da ausência de outras normas específicas regulamentando o referido princípio, nos casos de convocação, licença, promoção ou de outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, por analogia - permitida pelo artigo 3º da Lei Adjetiva Penal -, deverá ser aplicada a regra contida no artigo 132 do Código de Processo Civil, que dispõe que os autos passarão ao sucessor do magistrado. Doutrina. Precedente. 3. No caso em apreço, a sentença foi proferida por magistrado distinto do que participou da colheita da prova, tendo a Corte de origem afirmado que a atuação do togado substituto teria ocorrido em respeito às situações excepcionais enumeradas no artigo 132 do Código de Processo Penal. [...] 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1373727/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/02/2016, DJe 22/02/2016).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CONCUSSÃO. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO ART. 381, INCISO III, DO CPP. EXPLICITAÇÃO DOS MOTIVOS DE FATO E DE DIREITO SUFICIENTES À CONDENAÇÃO. NULIDADE INEXISTENTE. ART. 399, § 2.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. INEXISTÊNCIA. APLICÁVEL, POR ANALOGIA, O ART. 132 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Adequadamente explicitados os motivos de fato e de direito suficientes à condenação, incabível a alegação de nulidade do édito condenatório por falta de motivação ou, então,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que a sentença fundou-se em 'presunções e probabilidades'. 2. Segundo entendimento firmado nesta Corte Superior de Justiça, o princípio da identidade física do juiz, introduzido no sistema processual penal pátrio pela Lei n.º 11.719/2008, ex vi do art. 399, § 2.º, do Código de Processo Penal, deve ser analisado à luz das regras específicas do art. 132 do Código de Processo Civil, por força do que dispõe o art. 3.º do Código de Processo Penal. Por conseguinte, nos casos de convocação, licença, promoção ou outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, os autos passarão ao sucessor do magistrado. 3. Não tendo o Agravante trazido tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado, mantenho, na íntegra, a decisão recorrida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo desprovido. (AgRg no Ag 1406476/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 29/03/2012).

Ao que se nota, na hipótese sob exame, a sentença foi proferida por magistrado diverso do que participou da colheita da prova. Contudo, apesar disso, o Tribunal *a quo* afirmou que o decreto condenatório apresenta fundamentação coesa e que, de fato, retrata o contexto fático-probatório dos autos, formado a partir de prova documental e oral construída ao longo da instrução criminal, sob o crivo do contraditório e ampla defesa.

Com efeito, não obstante o princípio da identidade física do juiz, expresso no artigo 399, §2º, do Estatuto Processual Penal – com as alterações trazidas pela Lei nº 11.719/2008 –, determinar que o magistrado da instrução é quem deve sentenciar o feito, esse postulado não é absoluto. Na espécie, o recorrente não demonstrou a ocorrência de prejuízo concreto à defesa em razão da prolação da sentença por juiz distinto do magistrado que presidiu a instrução, não há falar em nulidade (AgRg no REsp 1575631/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 07/06/2016, DJe 27/06/2016). Precedentes: REsp 1598820/RO, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 30/06/2016, DJe 01/08/2016; HC 346.603/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Sexta Turma, julgado em 24/05/2016, DJe 09/06/2016; AgRg no AREsp 728.063/DF, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 15/09/2015, DJe 21/09/2015.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não bastasse, o aresto recorrido não destoia da jurisprudência consolidada por este Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual as disposições insculpidas no art. 226 do CPP, configuram uma recomendação legal, e não uma exigência absoluta, não se cuidando, portanto, de nulidade quando praticado o ato processual (reconhecimento pessoal) de modo diverso. Precedentes: HC 278.542/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 4/8/2015, DJe 18/8/2015; HC 316.294/SP, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO Desembargador Convocado do TJ/PE), Quinta Turma, julgado em 2/6/2015, DJe 10/06/2015; AgRg no AREsp 635.998/DF, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 10/3/2015, DJe 16/3/2015.

No caso concreto, conforme a sentença de 1º grau (e-STJ fls. 385/389), a demonstração da autoria delitiva pautou-se pela análise de outros meios de prova, produzidos regularmente tanto na esfera policial como em sede judicial, não havendo qualquer ilegalidade. Ademais, no acórdão recorrido constou o seguinte (e-STJ fls. 535/536):

É bem verdade que o reconhecimento não foi efetuado com a observância de todas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal. Essa circunstância, entretanto, não enseja a desconsideração do ato, o qual, apesar de não contar com a estrita observância das formalidades daquele dispositivo legal, ainda assim remanesce como prova que merece ser sopesada e avaliada pelo prudente crivo do Magistrado.

Na espécie, não se vislumbra qualquer sinal de que a vítima tenha sido induzida a apontar os acusados como os autores do delito patrimonial que a afligira; mormente porque o ofendido os descreveu de maneira semelhante tanto na Delegacia como em juízo, sendo ainda certo que foi por meio de sua descrição que os policiais militares os identificaram como sendo os indivíduos suspeitos, vindo a abordá-los.

Além disso, não se pode desprezar que as características físicas atribuídas pela vítima aos acusados no sentido de ser um deles claro e o outro moreno, não destoam dos traços físicos ostentados pelos réus, conforme se constata da análise da mídia de fl. 280, não se vislumbrando assim, elementos aptos a desqualificar o reconhecimento efetuado pelo ofendido.

Ademais, tanto a vítima como os policiais foram unânimes em afirmar que os acusados trajavam bermudas no dia dos fatos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ressalte-se, inclusive, que, em crimes contra o patrimônio, a palavra da vítima, quando firme e coerente, reveste-se de relevante e precioso valor probatório, porque normalmente tais delitos são praticados sem a presença de testemunhas.

[...]

Outrossim, é importante ressaltar que os policiais viram quando o acusado Rafael dispensou a faca empregada no delito e Gerciugor dispensou a bateria do celular da vítima, sendo ainda encontrado em seu poder, a quantia subtraída.

Como visto, o reconhecimento realizado pela vítima não constituiu fonte única para formar o juízo de convicção sobre a autoria delitiva. A imputação do fato ao recorrente ampara-se também em outros elementos integrantes do conjunto probatório, que, aliás, sequer foram impugnados pela defesa – incidência da Súmula 283/STF. Dessa forma, rever a conclusão alcançada pela instância ordinária, no caso concreto, demandaria o reexame de fatos e provas, o que, em sede de recurso especial, é medida vedada pelo óbice da Súmula 7/STJ.

Com essas considerações, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0256852-7

AgRg no
AREsp 991.119 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00937924820148070001 20140110937926 20140110937926AGS

EM MESA

JULGADO: 13/12/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : RAFAEL FARIAS DA SILVA
ADVOGADO : GUTIERRE SANTOS MORAIS (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA) - DF043806
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
CORRÉU : GERCILEY FERREIRA DE SOUSA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : RAFAEL FARIAS DA SILVA
ADVOGADO : YURI COELHO DIAS (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA) - DF043349
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.