



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 26.335 - SE (2009/0122792-7)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
RECORRENTE : GUILHERME CINTRA DELEUSE
ADVOGADO : WAGNER DA SILVA RIBEIRO FILHO
RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSUAL PENAL. JULGAMENTO DO *WRIT* ORIGINÁRIO. PRESENÇA DE JUÍZA CONVOCADA QUE RECEBEU A DENÚNCIA NA AÇÃO PENAL IMPUGNADA. NULIDADE DO JULGAMENTO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO PARA ANULAR O ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. Como no julgamento do *habeas corpus* originário, onde se buscava o trancamento da ação penal, em substituição a Desembargador em férias, participou Juíza convocada que recebeu a denúncia na ação penal impugnada, resta configurada a nulidade absoluta do julgado, a teor do disposto no art. 252, II, do Código de Processo Penal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Recurso provido para anular o acórdão recorrido, determinando que novo julgamento seja realizado. Prejudicadas as demais insurgências.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima, Napoleão Nunes Maia Filho e Jorge Mussi votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília (DF), 09 de fevereiro de 2010 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 26.335 - SE (2009/0122792-7)

RECORRENTE : GUILHERME CINTRA DELEUSE
ADVOGADO : WAGNER DA SILVA RIBEIRO FILHO
RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por GUILHERME CINTRA DELEUSE, Defensor Público estadual, em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, que denegou o writ originário, mantendo a ação penal a que responde como incurso no art. 129, § 9.º, do Código Penal, em acórdão assim ementado:

"HABEAS CORPUS - FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO - DEFENSOR PÚBLICO - ART. 125 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - VIOLÊNCIA DOMÉSTICA - LEI MARIA DA PENHA - ÂMBITO DE APLICAÇÃO - RELAÇÃO ENTRE EX-NAMORADOS - ABRANGÊNCIA - INDÍCIOS DE AUTORIA E DA MATERIALIDADE - TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL- DESCABIMENTO.

1 - A fixação da competência dos Tribunais Estaduais é matéria de natureza eminentemente constitucional, ou seja, apenas as Constituições Estaduais podem estabelecer a competência originária dos respectivos Tribunais, não cabendo esta questão ser normatizada em legislação infraconstitucional.

2 - Correta a tipificação da conduta do acusado no artigo 129, § 9º do Código Penal, consistente em agredir a sua ex-namorada, por ciúmes, porquanto a relação entre namorados está inserida no âmbito de abrangência da Lei 11.340/06 - Lei Maria da Penha, por força do disposto no seu artigo 5º, inciso III, o qual considera violência doméstica ou familiar qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação. Não reconhecimento de incompetência absoluta. Não há que se falar em trancamento da ação penal quando houver indícios de autoria e da materialidade.

Habeas corpus denegado. Decisão unânime." (fl. 83)

Alega o Recorrente, inicialmente, nulidade no julgamento do *habeas corpus* originário, nos termos do art. 252, inciso III, do Código de Processo Penal, diante da participação de Juíza convocada que havia se pronunciado na ação penal.

Defende, outrossim, a incompetência do Juízo para processar e julgar o feito, que é de competência do Juizado Especial, tendo em vista que a relação que mantinha com a vítima (ex-namorada) não autoriza a aplicação da Lei Maria da Penha no caso.

Sustenta, ainda, nulidade do feito por ausência da audiência preliminar prevista no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

art. 16 da Lei n.º 11.340/06.

Por fim, após em extensa análise do conjunto probatório, afirma que falta justa causa para a ação penal porque *"somente resta uma conclusão lógica e possível: A própria vítima foi quem criou as lesões para prejudicar o paciente e em seguida foi fazer exame de corpo de delito"* (fl. 21/22).

Pede, assim, liminarmente, a suspensão do andamento da ação penal e, no mérito, seu trancamento.

Contrarrazões às fls. 147/155.

O pedido de diligências da Douta Subprocuradoria-Geral da República foi deferido à fl. 166, e as judiciosas informações foram prestadas às fls. 173/185, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 190/195, opinando pelo parcial conhecimento do recurso e, nessa parte, pela seu provimento.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 26.335 - SE (2009/0122792-7)

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSUAL PENAL. JULGAMENTO DO *WRIT* ORIGINÁRIO. PRESENÇA DE JUÍZA CONVOCADA QUE RECEBEU A DENÚNCIA NA AÇÃO PENAL IMPUGNADA. NULIDADE DO JULGAMENTO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO PARA ANULAR O ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. Como no julgamento do *habeas corpus* originário, onde se buscava o trancamento da ação penal, em substituição a Desembargador em férias, participou Juíza convocada que recebeu a denúncia na ação penal impugnada, resta configurada a nulidade absoluta do julgado, a teor do disposto no art. 252, II, do Código de Processo Penal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Recurso provido para anular o acórdão recorrido, determinando que novo julgamento seja realizado. Prejudicadas as demais insurgências.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Vê-se da ata de julgamento do *writ* originário, no Tribunal de Justiça do Estado do Sergipe, que, em virtude das férias de Desembargador "*foi convocada a Excelentíssima Senhora Doutora Geni Silveira Schuster, Juíza de Direito 'a quo', para compor a Câmara Criminal*" (fl. 178). Essa Magistrada, de fato, já havia atuado na ação penal impugnada, na condição de titular da 11.^a Vara Criminal de Aracajú/SE, onde a ação penal impugnada está em trâmite, recebendo a denúncia e determinando a citação do Recorrente (fls. 71-verso e 72 do HC n.º 145924/SE, em anexo).

Informa o Juízo de primeiro grau, outrossim, que após o julgamento da impetração originária, foi suspensa a liminar concedida - para sustar o andamento da ação penal -, sendo determinado o andamento do feito. Contudo "*considerando que o acusado atuava como Defensor Público na 11.^a Vara Criminal, a Juíza Titular daquela vara se declarou suspeita, por motivo de foro íntimo, e determinou a redistribuição para o substituto automático*" (fl. 170). Remetidos os autos à 3.^a Vara Criminal, a defesa preliminar foi oportunizada ao Recorrente no dia 06 de agosto de 2009.

Com efeito, no julgamento do *habeas corpus* originário, onde se buscava o trancamento da ação penal, em substituição a Desembargador em férias, participou Juíza convocada que havia se pronunciado na ação penal, razão pela qual resta configurada a nulidade absoluta do julgado, a teor do disposto no art. 252, II, do Código de Processo Penal.

Confira-se o mencionado dispositivo legal:

"Art. 252. O Juiz não poderá exercer jurisdição no processo em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que:

I - tiver funcionado seu cônjuge ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive, como defensor ou advogado, órgão do Ministério Público, autoridade policial, auxiliar da justiça ou perito;

II - ele próprio houver desempenhado qualquer dessas funções ou servido como testemunha;

[...]" (grifei)

Sobre o assunto, confira-se a lição de Guilherme de Souza Nucci:

"9. Juiz atuante em função diversa da jurisdicional: se o magistrado, por alguma razão, tiver atuado, anteriormente à investidura, como advogado, promotor, delegado, auxiliar da justiça ou perito, bem como tiver servido como testemunha, no processo, deve dar-se por impedido. Aliás, essa é uma das hipóteses mais flagrantes de parcialidade, pois é ilógico exigir-se de alguém que atue diferentemente de posição anteriormente assumida. Estas situações não servem para ofender apenas o princípio do juiz natural e imparcial, mas também os do contraditório e da ampla defesa." (in Código de Processo Penal Comentado, 8ª edição, Editora Revista dos Tribunais, f. 547.)

No mesmo sentido, aliás, é o parecer ministerial:

"[...] tem-se que de fato ocorreu a nulidade suscitada. A titular da 11ª Vara Criminal atuou em primeira instância no processo do ora Paciente e, convocada pelo Tribunal, participou do julgamento do writ ali manejado pelo Acusado. Ou seja: julgou no Tribunal matéria sobre a qual havia exercido anteriormente jurisdição." (fl. 194)

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte:

"PROCESSUAL PENAL. PRONÚNCIA. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. RELATOR QUE ATUOU NA INSTÂNCIA INFERIOR. IMPEDIMENTO. ART. 252, III, DO CPP. ORDEM CONCEDIDA.

1. O art. 252 do Código de Processo Penal, prevendo as hipóteses taxativas de impedimento, tem por objetivo garantir a imparcialidade do magistrado, preservando, de tal forma, a indispensável isenção para o exercício da função jurisdicional.

2. O objetivo da lei é evitar que o julgador que já tenha atuado na instância inferior, manifestando-se, de fato e de direito, sobre a questão, não se manifeste novamente em grau recursal.

3. Se o relator do acórdão impugnado atuou em 1ª instância, indeferindo o pedido de revogação da prisão preventiva decretada contra corréu, tendo, ainda, presidido audiência de oitiva de testemunhas de defesa, observa-se patente o seu impedimento para julgar o recurso em sentido estrito interposto contra a sentença de pronúncia.

4. Ordem concedida para anular o julgamento do Recurso em Sentido Estrito 2002.002046-1, reconhecendo, nos termos do art. 252, III, do CPP, o impedimento do Juiz ALBERTO JORGE CORREIA DE BARROS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

LIMA, devendo outro ser proferido como entender de direito." (HC 113176/AL, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 31/08/2009)

"PROCESSO PENAL - JULGAMENTO DE RECURSO DE APELAÇÃO - PARTICIPAÇÃO DE DESEMBARGADOR QUE HAVIA SE DECLARADO IMPEDIDO - OFENSA AO ART. 252 DO CPP - NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVO JULGAMENTO SEM A PRESENÇA DO MAGISTRADO.

- Depreende-se dos autos que o paciente, na condição de apelante, teve julgada a apelação criminal n.º 2000.022963-6, pela 2ª Segunda Câmara Criminal do Tribunal local, estando, entre os três julgadores, o Desembargador Maurílio Moreira Leite, que, anteriormente, quando fora sorteador relator, declinara da relatoria, invocando impedimento, em razão de parentesco com o órgão do Ministério Público, que atuara em primeira instância.

- As próprias informações reconhecem a ocorrência de impedimento. Assim sendo, o Desembargador Maurílio Moreira Leite não poderia participar do julgamento da apelação como terceiro julgador, ex vi art. 252, do CPP.

- Ordem concedida pra anular o julgamento da apelação, determinando-se que novo julgamento seja realizado, sem a participação do Desembargador Maurílio Moreira Leite." (HC 27.081/SC, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 23/03/2004, DJ 24/05/2004)

De outro lado, anulado o acórdão recorrido, as demais teses defensivas possuem como autoridade coatora o Juízo processante, que recebeu a denúncia em primeiro grau. Nesse contexto, o seu exame, pelo Superior Tribunal de Justiça, implicaria em vedada supressão de instância.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO RECURSO para anular o acórdão recorrido, determinando que novo julgamento seja realizado. Julgo, outrossim, prejudicadas as demais insurgências.

É como voto.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0122792-7

RHC 26335 / SE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200821300754 2008308736 4392008

EM MESA

JULGADO: 09/02/2010

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : GUILHERME CINTRA DELEUSE

ADVOGADO : WAGNER DA SILVA RIBEIRO FILHO

RECORRIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Lesões Corporais - Decorrente de Violência Doméstica

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, deu provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima, Napoleão Nunes Maia Filho e Jorge Mussi votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 09 de fevereiro de 2010

LAURO ROCHA REIS
Secretário