



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 152.113 - SP (2009/0212475-5)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : OTÁVIO PUPP DEGRAZIA E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSÉ CLÁUDIO MARTARELLI
ADVOGADOS : RICARDO ROMEU BARRETO BUSANA
LIGIA SIMONE COSTA CALADO DORNELAS

EMENTA

HABEAS CORPUS. CRIMES FALIMENTARES E DELITO DE QUADRILHA (ARTIGOS 186, INCISO VI, 187 (POR DUAS VEZES), 188, INCISOS III E VIII, TODOS DA LEI DE FALÊNCIAS, E 288 DO CÓDIGO PENAL, NA FORMA DO ARTIGO 69 DO ESTATUTO REPRESSIVO). ALEGADA SUSPEIÇÃO DE MAGISTRADO. NÃO CONHECIMENTO DE *MANDAMUS* IMPETRADO NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DA NULIDADE ARGUIDA NA VIA ESTREITA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. DENEGAÇÃO DE ORDEM.

1. Não caracteriza coação ilegal a prolação de decisão não conhecendo *habeas corpus* impetrado com o intuito de que seja apreciada tese relativa à suspeição de magistrado, que não foi suscitada no curso da ação penal.
2. Este Sodalício possui entendimento no sentido de que o *habeas corpus* não constitui o meio adequado à verificação de eventual suspeição de magistrado.
3. A alegada suspeição do Juízo deveria ter sido arguida oportunamente, por meio da exceção prevista nos artigos 98 e seguintes do Código de Processo Penal, a qual deve ser oposta no momento adequado, qual seja, no prazo para a defesa prévia, quando o motivo da recusa é conhecido pela parte antes mesmo da ação penal, ou na primeira oportunidade de manifestar-se nos autos, quando é descoberto posteriormente.
4. Somente se admite o remédio constitucional quando o indivíduo está a sofrer concreta ameaça ou efetivo constrangimento ao seu direito de locomoção, sendo vedada a sua utilização quando sequer há ato de poder a ameaçar a sua liberdade, como na hipótese em tela, em que se pretende impedir que o paciente, no futuro, venha a ser eventualmente processado e julgado por magistrado que reputa suspeito.
5. Ordem denegada.

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, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de setembro de 2011. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 152.113 - SP (2009/0212475-5) (f)

IMPETRANTE : OTÁVIO PUPP DEGRAZIA E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSÉ CLÁUDIO MARTARELLI
ADVOGADOS : RICARDO ROMEU BARRETO BUSANA
LIGIA SIMONE COSTA CALADO DORNELAS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de JOSÉ CLÁUDIO MARTARELLI, apontando como autoridade coatora a Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que não conheceu do HC n. 990.08.016733-2, sob o fundamento de que a eventual suspeição de magistrado deveria ser arguida na via própria, e porque já existe sentença condenatória confirmada em grau de apelação e pelo Superior Tribunal de Justiça.

Sustentam os impetrantes que o Juiz da 6ª Vara Cível de Guarulhos seria suspeito para processar e julgar o paciente nos diversos procedimentos criminais lá deflagrados, uma vez que o referido magistrado teria atuado no processamento de falências de empresas das quais o acusado seria sócio, o que revelaria a existência de inimizade entre ambos.

Afirmam que o paciente estaria sendo vítima de constrangimento ilegal na medida em que o Tribunal de origem teria se recusado a conhecer as razões do *writ* ali impetrado, muito embora a nulidade do feito pela suspeição do Juízo processante seja patente.

Aduzem que a concessão da ordem por este Sodalício não implicaria supressão de instância, pois existe a concreta possibilidade de o paciente vir a ser processado e julgado criminalmente por togado suspeito, não se almejando no presente *writ* a revisão criminal das sentenças condenatórias já proferidas em desfavor do acusado.

Requer a concessão da ordem a fim de que se determine que a autoridade apontada como coatora aprecie o mérito do *mandamus* ali impetrado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A liminar foi indeferida, nos termos da decisão de fl. 161.

Prestadas as informações (fls. 166/169), o Ministério Público Federal, em parecer de fls. 412/415, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 152.113 - SP (2009/0212475-5) (f)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Conforme relatado, com este *habeas corpus* pretende-se, em síntese, a anulação do julgamento da impetração originária, determinando-se que a autoridade apontada como coatora examine o mérito do *mandamus* ali aforado.

Segundo consta dos autos, o paciente foi condenado à pena 7 (sete) anos de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática dos delitos previstos nos artigos 186, inciso VI, 187 (por duas vezes), 188, incisos III e VIII, todos da Lei de Falências, e 288 do Código Penal, na forma do artigo 69 do Estatuto Repressivo (fls. 169/395).

Irresignada, a defesa apelou, estando os autos conclusos ao Desembargador Revisor, consoante extrato de movimentação processual obtido junto ao sítio da Corte de origem.

Impetrado *mandamus* perante o Tribunal *a quo* com o objetivo de ver reconhecida a suspeição do Juízo da 6ª Vara Cível de Guarulhos para processar e julgar o paciente nos diversos procedimentos criminais lá deflagrados, o remédio constitucional não foi conhecido sob o seguintes fundamentos:

"O pleito que aqui se busca é de todo incabível. Sem entrar no mérito dos atos determinados pelo Magistrado na origem, o fato é que o Código de Processo Penal disciplina os institutos aptos a sanar eventuais irregularidades ligadas à suspeição ou impedimento, não sendo o habeas corpus substituto desse procedimento, nem mesmo na fase recursal. Essas arguições deveriam ter sido feitas em momento oportuno, em apelação inclusive. O que na verdade o impetrante busca, é a anulação do processo por via transversal, quando ainda pendente recurso. É certo, também que o E STJ em sede do HC n 77 885 (vide cópia contracapa), se manifestou sobre a sentença condenatória reduzindo a pena e mudando seu regime de cumprimento. Portanto, a hipótese é de não conhecimento da impetração,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

primeiro, porque o decreto de prisão decorre de condenação confirmada por este Tribunal e por Tribunal Superior (STJ), inclusive, segundo, porque se confirmada a condenação pelo E Superior Tribunal de Justiça, passou ele a ser a autoridade coatora, se coação houver.

Ante o exposto, não conheço da impetração." (fl. 18).

Como se pode verificar do excerto acima transcrito, embora a Corte de origem não tenha conhecido da impetração, o certo é que a pretensão deduzida pela defesa do paciente foi devidamente examinada, tendo-se consignado que a via eleita não seria a própria para "*sanar eventuais irregularidades ligadas à suspeição ou impedimento*", notadamente porque existe procedimento próprio para tanto, não observado pela defesa, que em momento algum do processo opôs a competente exceção, somente suscitando a nulidade do processo após a prolação de sentença condenatória.

Nessa ordem de ideias, há que se ressaltar que este Sodalício possui entendimento no sentido de que o *habeas corpus* não constitui o meio adequado à verificação de eventual suspeição de magistrado.

Confira-se:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO REJEITADA PELO TRIBUNAL A QUO. ALEGAÇÃO DE PARCIALIDADE DO JUIZ NA CONDUÇÃO DO PROCESSO. ANÁLISE QUE DEMANDA O REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ORDEM DENEGADA.

1. A estreita via do habeas corpus, desprovida de dilação probatória, não comporta o exame de material fático-probatório relativo à possível existência de animosidades entre o excipiente e o Juiz excepto.

(...)

3. Ordem denegada.

(HC 92.606/PR, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 26/05/2008)

HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. PRISÃO PREVENTIVA. ARGÜIÇÃO DE SUSPEIÇÃO DO JUIZ SINGULAR. EXISTÊNCIA DE PROCEDIMENTO PRÓPRIO. PEDIDO DE NULIDADE DO PROCESSO. NECESSIDADE DE ANÁLISE DAS PROVAS. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. EXCESSO DE PRAZO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TEMA NÃO SUSCITADO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

A via do mandamus é inadequada para a discussão acerca do vínculo de amizade que envolveriam o Juiz e o réu, ainda mais quando a decisão constitutiva por ele decretada foi tida por legal e em nada o beneficiou.

Por outro lado, a lei processual prevê procedimento específico para tal aferição, com a amplitude probatória necessária.

É inadmissível a análise de tema que não foi objeto de julgamento da Corte a quo.

Ordem conhecida em parte e denegada.

(HC 43.378/PE, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2005, DJ 01/08/2005, p. 503)

Vê-se, assim, que a alegada suspeição do Juízo deveria ter sido arguida oportunamente, por meio da exceção prevista nos artigos 98 e seguintes do Código de Processo Penal, a qual deve ser oposta no momento adequado, qual seja, no prazo para a defesa prévia, quando o motivo da recusa é conhecido pela parte antes mesmo da ação penal, ou na primeira oportunidade de manifestar-se nos autos, quando é descoberto posteriormente.

Sobre a oportunidade para arguir a exceção de suspeição do magistrado, leciona Julio Fabbrini Mirabete que a defesa "*deve promovê-la não quando lhe aprouver, mas logo em seguida ao interrogatório, ou na defesa prévia. Após a defesa prévia deve ser considerada intempestiva*", consignando, ainda, que "*retardar a arguição é reconhecer, implicitamente, capacidade moral do juiz para conhecer da causa*" (Processo Penal. 15ª ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 223).

Nesse sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

HABEAS CORPUS. SUSPEIÇÃO DO MAGISTRADO. PRAZO. 1. A exceção de suspeição não pode ficar à disposição do réu, no tocante ao momento de suscitá-la. Logo em seguida ao interrogatório, quando o denunciado toma conhecimento da pessoa que irá julgá-lo, a exceção há de ser suscitada, sob pena de preclusão. Na hipótese, somente depois de dois julgamentos pelo Tribunal do Júri, é que o paciente lembrou-se da exceção. Impossibilidade. 2. Habeas corpus indeferido.

(HC 88188, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 04/04/2006, DJ 28-04-2006 PP-00048 EMENT VOL-02230-03 PP-00502)

Por conseguinte, não tendo a defesa do paciente se insurgido contra a atuação do magistrado de origem durante o curso da ação penal, não pode fazê-lo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

somente agora, depois de prolatada sentença condenatória, e em sede de *habeas corpus*.

Quanto à alegação de que a concessão da ordem por este Sodalício não implicaria supressão de instância, pois com o *mandamus* se pretenderia evitar a a concreta possibilidade de o paciente vir a ser processado e julgado criminalmente por togado suspeito, e não a revisão criminal das sentenças condenatórias já proferidas em desfavor do acusado, melhor sorte não socorre os impetrantes.

Isso porque o *habeas corpus* é garantia individual destinada a tutelar o direito ambulatorial do indivíduo, constituindo meio adequado para afastar ameaça ou constrangimento ilegal à liberdade de locomoção, conforme o disposto no artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e no artigo 647 do Código de Processo Penal:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXVIII - conceder-se-á "habeas-corpus" sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder;"

*"Art. 647. Dar-se-á **habeas corpus** sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar."*

Dessa forma, somente se admite o remédio constitucional quando o indivíduo está a sofrer concreta ameaça ou efetivo constrangimento ao seu direito de locomoção, sendo vedada a sua utilização quando sequer há ato de poder a ameaçar a sua liberdade, como na hipótese em tela, em que se pretende impedir que o paciente, no futuro, eventualmente venha a ser processado e julgado por magistrado que reputa suspeito.

Ora, caso posteriormente seja instaurada ação penal contra o paciente perante Juízo que a defesa considere suspeito, certamente ela disporá da exceção prevista no Código de Processo Penal para questioná-la, não se podendo admitir, como pretendem os impetrantes, que por meio de *habeas corpus* e antes mesmo de existir



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

novo processo criminal instaurado em face do acusado, se ateste permanente e definitivamente a parcialidade de magistrado para apreciar todas as causas que o envolvem.

Desse modo, estando o aresto objurgado de acordo com a orientação prevalecente nesta Corte Superior de Justiça, inexistente constrangimento ilegal a ser sanado por este Sodalício.

Ante o exposto, **denega-se** a ordem.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0212475-5

HC 152.113 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 148596

22071998

8508223

990080167332

EM MESA

JULGADO: 06/09/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : OTÁVIO PUPP DEGRAZIA E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSÉ CLÁUDIO MARTARELLI
ADVOGADOS : RICARDO ROMEU BARRETO BUSANA
LIGIA SIMONE COSTA CALADO DORNELAS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Paz Pública - Quadrilha ou Bando

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, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.