



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 192672 - SC (2024/0003893-3)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : AURELIO JUSTINO CORDEIRO
AGRAVANTE : MARIA BERNADETE DOS SANTOS MIGUEZ
AGRAVANTE : LUCIA BEATRIZ FERNANDES
AGRAVANTE : MARCIO SANTOS
AGRAVANTE : MURILO DA COSTA SILVA
AGRAVANTE : SONIA MARIA SILVA CORREA DE SOUZA CRUZ
ADVOGADOS : PEDRO PAULO PHILIPPI - SC005972
HÉLIO RUBENS BRASIL - SC013041
CARLOS AUGUSTO RIBEIRO DA SILVA - SC041623
FRANCISCO YUKIO HAYASHI - SC038522
REINALDO DENIS VIANA BARBOSA - SC042945
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. ART. 212 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PROTAGONISMO DO MAGISTRADO SINGULAR. NULIDADE. AUSÊNCIA. PRECLUSÃO DA MATÉRIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não obstante a reforma implementada pela Lei n. 11.690/2008, "o magistrado não está impedido de perguntar à vítima e às testemunhas. A alteração legislativa apenas agilizou a maneira de inquirição, prevendo legalmente o que na prática já era realizado, ou seja, outorgou ao Ministério Público e à Defesa a faculdade de perguntar diretamente ao depoente, mas não retirou a atribuição instrutória do juiz." (REsp n. 1.895.517-PE, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, DJe 13/10/2020).

2. "O art. 212 do CPP, mesmo após as modificações ocorridas com o advento da Lei n. 11.690/2008, continua a permitir que o juiz formule perguntas às testemunhas, sendo-lhe facultada, na busca da verdade real, a produção de provas necessárias à formação do seu livre convencimento, nos termos do art. 156, III, do CPP." (AgRg nos EDcl no HC n. 806.955/RS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 13/6/2023, DJe de 23/6/2023).

3. Na hipótese, o suposto protagonismo da magistrada na oitiva das testemunhas, além de não se enquadrar nas hipóteses previstas no art. 254 do Código de Processo Penal, ensejadoras do pedido de suspeição por quebra de imparcialidade, lastreou-se em mera conjectura sobre a conduta da julgadora durante o ato processual, uma vez que considerou a quantidade de questionamentos e do tempo utilizado por cada parte e pela magistrada em cada inquirição.

4. Hipótese em que a defesa não se insurgiu quanto à nulidade agora apontada em momento oportuno, qual seja, no decorrer da audiência de instrução e

juízo. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que eventuais nulidades, absolutas ou relativas, devem ser aduzidas em momento oportuno, além de demonstrado o prejuízo suportado pela parte, sob pena de preclusão.

5. A defesa não cumpriu demonstrar o prejuízo suportado pela parte, à luz do art. 563 do Código de Processo Penal, segundo o princípio *pas de nullité sans grief*.

6. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 21/05/2024 a 27/05/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 27 de maio de 2024.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 192672 - SC (2024/0003893-3)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : AURELIO JUSTINO CORDEIRO
AGRAVANTE : MARIA BERNADETE DOS SANTOS MIGUEZ
AGRAVANTE : LUCIA BEATRIZ FERNANDES
AGRAVANTE : MARCIO SANTOS
AGRAVANTE : MURILO DA COSTA SILVA
AGRAVANTE : SONIA MARIA SILVA CORREA DE SOUZA CRUZ
ADVOGADOS : PEDRO PAULO PHILIPPI - SC005972
HÉLIO RUBENS BRASIL - SC013041
CARLOS AUGUSTO RIBEIRO DA SILVA - SC041623
FRANCISCO YUKIO HAYASHI - SC038522
REINALDO DENIS VIANA BARBOSA - SC042945
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. ART. 212 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PROTAGONISMO DO MAGISTRADO SINGULAR. NULIDADE. AUSÊNCIA. PRECLUSÃO DA MATÉRIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não obstante a reforma implementada pela Lei n. 11.690/2008, "o magistrado não está impedido de perguntar à vítima e às testemunhas. A alteração legislativa apenas agilizou a maneira de inquirição, prevendo legalmente o que na prática já era realizado, ou seja, outorgou ao Ministério Público e à Defesa a faculdade de perguntar diretamente ao depoente, mas não retirou a atribuição instrutória do juiz." (REsp n. 1.895.517-PE, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, DJe 13/10/2020).

2. "O art. 212 do CPP, mesmo após as modificações ocorridas com o advento da Lei n. 11.690/2008, continua a permitir que o juiz formule perguntas às testemunhas, sendo-lhe facultada, na busca da verdade real, a produção de provas necessárias à formação do seu livre convencimento, nos termos do art. 156, III, do CPP." (AgRg nos EDcl no HC n. 806.955/RS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 13/6/2023, DJe de 23/6/2023).

3. Na hipótese, o suposto protagonismo da magistrada na oitiva das testemunhas, além de não se enquadrar nas hipóteses previstas no art. 254 do Código de Processo Penal, ensejadoras do pedido de suspeição por quebra de imparcialidade, lastreou-se em mera conjectura sobre a conduta da julgadora durante o ato processual, uma vez que considerou a quantidade de questionamentos e do tempo utilizado por cada parte e pela magistrada em cada inquirição.

4. Hipótese em que a defesa não se insurgiu quanto à nulidade agora apontada em momento oportuno, qual seja, no decorrer da audiência de instrução e

juízo. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que eventuais nulidades, absolutas ou relativas, devem ser aduzidas em momento oportuno, além de demonstrado o prejuízo suportado pela parte, sob pena de preclusão.

5. A defesa não cumpriu demonstrar o prejuízo suportado pela parte, à luz do art. 563 do Código de Processo Penal, segundo o princípio *pas de nullité sans grief*.

6. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por AURÉLIO JUSTINO CORDEIRO, MARIA BERNADETE DOS SANTOS MIGUEZ, LUCIA BEATRIZ FERNANDES, MARCIOS SANTOS, MURILO DA COSTA SILVA e SONIA MARIA SILVA CORREA DE SOUZA CRUZ contra decisão que negou provimento ao recurso em *habeas corpus*.

Em razões, os agravantes alegam que, em que pese fundamentada de forma sucinta, o objetivo fulcral da insurgência foi analisado pelo Tribunal *a quo*, qual seja, a necessidade de, reconhecendo as nulidades, se determinar a suspeição da magistrada.

Insurgem-se contra a apontada preclusão da matéria, aduzindo que a defesa vem impugnado a questão há muito, através das exceções de suspeição.

Sustentam que "a temática foi analisada pelo Tribunal Regional, inexistindo ausência de deliberação, naquele, acerca da referida nulidade, bem como que houve, por diversas vezes, insurgência defensiva acerca das ilegalidades decorrentes da atuação ativa da e. Magistrada condutora da ação penal, de modo que deve ser reconhecida a violação ao sistema acusatório, anulando-se as audiências realizadas, bem como impondo o reconhecimento de suspeição da magistrada." (e-STJ, fl. 4264).

Requerem a reconsideração do julgado de forma monocrática ou mediante deliberação colegiada.

É o relatório.

VOTO

O agravo não comporta provimento.

Consoante explicitado na decisão agravada, o Tribunal *a quo* denegou a ordem de *habeas corpus*, sob o entendimento de que a questão não poderia ser alvo de apreciação na via eleita, mas por meio de exceção própria, ressaltando que a defesa não logrou se insurgir contra a nulidade em momento oportuno. Confira-se:

Novamente registro - considerando o exposto pedido de "suspeição da d. Magistrada, responsável pela produção probatória nula, para o processamento e julgamento da ação penal n. 5028540-88.2019.4.04.7200", que a pretensão defensiva é, ao fim e ao cabo, o afastamento da magistrada que preside o processo - porque, segundo a inicial, "atuou com postura excessiva e desproporcionalmente ativa durante a audiência", com "protagonismo resultante em quebra da imparcialidade objetiva, tornando-se suspeita para o julgamento do caso, sendo imperioso o afastamento - mas não se admite *habeas corpus* como substituto de meio de impugnação próprio, e a alegada suspeição da magistrada deve ser suscitada, se assim entender a defesa, em procedimento próprio, por meio de exceção, como já manejado anteriormente pelas defesas, em mais de uma oportunidade.

Somente na hipótese de flagrante ilegalidade seria possível o excepcional enfrentamento da matéria pela via imprópria do *habeas corpus*, o que não se verifica no caso em exame, pois a aferição da apontada nulidade por indevido protagonismo da magistrada nas oitivas das testemunhas não se limita à quantidade de questionamentos, ou à comparação dos minutos usados pelas partes e pela magistrada em cada inquirição, sendo necessário o exame dos 54 vídeos acostados à inicial, na íntegra - e não mera constatação dos minutos indicados no laudo produzido pelas

defesas -, o que não tem lugar na via estreita do *habeas corpus*.

Repiso, ademais, que os termos de audiência mencionados na inicial (evento 631, TERMOAUD1, evento 669, TERMOAUD1 e evento 691, TERMOAUD1) não registram qualquer insurgência defensiva quanto à condução das oitivas, ou concreta pretensão resistida, embora "facultado ao MPF e às Defesas peticionarem quanto a eventual situação ou fato não consignado na presente Ata"; e a audiência de conclusão, com retomada agendada para 01/08/2023 foi cancelada, tendo em vista o afastamento da magistrada, por licença médica e férias até 10/10/2023 (processo 5028540-88.2019.4.04.7200/SC, evento 803, ATOORD1), e, mais recentemente, por decisão do Conselho Nacional de Justiça.

Consigno, por fim, que as teses defensivas trazidas na inicial, de nulidade da audiência por alegada suspeição da magistrada, serão examinadas no momento processual oportuno pelo juízo de primeiro grau, com análise de todo o conjunto probatório colhido no curso da instrução, e decididas na sentença, que ainda poderá ser revista em sede recursal, o que, do mesmo modo, não autoriza o pleito defensivo. (e-STJ, fl. 4169)

Os agravantes alegam que, em que pese fundamentada de forma sucinta, o objetivo fulcral da insurgência foi analisado pelo Tribunal *a quo*, qual seja, a necessidade de, reconhecendo as nulidades, se determinar a suspeição da magistrada.

Na decisão agravada, embora tenha sido referido que a análise das questões gerariam indevida supressão de instância, elas foram devidamente examinadas.

Com efeito, o *decisum* esclareceu que quanto à alegação de violação ao art. 212 do Código de Processo Penal, não obstante a reforma implementada pela Lei n. 11.690/2008, "o magistrado não está impedido de perguntar à vítima e às testemunhas. A alteração legislativa apenas agilizou a maneira de inquirição, prevendo legalmente o que na prática já era realizado, ou seja, outorgou ao Ministério Público e à Defesa a faculdade de perguntar diretamente ao depoente, mas não retirou a atribuição instrutória do juiz." (REsp n. 1.895.517-PE, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, DJe 13/10/2020).

Ainda nesse sentido: "O art. 212 do CPP, mesmo após as modificações ocorridas com o advento da Lei n. 11.690/2008, continua a permitir que o juiz formule perguntas às testemunhas, sendo-lhe facultada, na busca da verdade real, a produção de provas necessárias à formação do seu livre convencimento, nos termos do art. 156, III, do CPP." (AgRg nos EDcl no HC n. 806.955/RS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 13/6/2023, DJe de 23/6/2023).

Na hipótese, o Ministério Público Federal observou que "o suposto protagonismo da magistrada na oitiva das testemunhas, além de não se enquadrar nas hipóteses previstas no art. 254 do Código de Processo Penal, ensejadoras do pedido de suspeição por quebra de imparcialidade, lastreou-se em mera conjectura sobre a conduta da julgadora durante o ato processual" (e-STJ, fl. 4237), uma vez que considerou a quantidade de questionamentos e do tempo utilizado por cada parte e pela magistrada em cada inquirição.

Ademais, não obstante a insurgência por meio das exceções de suspeição, foi observado que a defesa não se insurgiu **quanto à nulidade** agora apontada em momento oportuno, qual seja, no decorrer da audiência de instrução e julgamento

A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que eventuais nulidades, absolutas ou relativas, devem ser aduzidas em momento oportuno, além de demonstrado o prejuízo suportado pela parte, sob pena de preclusão.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. INQUIRÇÃO DAS PARTES PELO MAGISTRADO. PRECLUSÃO. QUESTÃO ALEGADA EM SEDE DE MEMORIAIS DE APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. INQUIRÇÃO COMPLEMENTAR. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da uníssona jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, eventual inobservância ao disposto no art. 212 do Código de Processo Penal gera nulidade meramente relativa, sendo necessário para seu reconhecimento a alegação no momento oportuno e a comprovação do efetivo prejuízo. Precedentes.
2. Configura a preclusão consumativa de eventual nulidade ocorrida na instrução processual quando ela é arguida pela primeira vez em sede de memoriais de apelação, mantendo-se silente a defesa durante o curso do processo em primeiro grau de jurisdição. Vale destacar que a jurisprudência dos Tribunais superiores não tolera a chamada "nulidade de algibeira" - aquela que, podendo ser sanada pela insurgência imediata da defesa após ciência do vício, não é alegada, como estratégia, numa perspectiva de melhor conveniência futura. Precedentes.
3. Se a Corte estadual afirma que, a partir da reprodução da mídia da audiência, não foi possível notar qualquer excesso por parte do magistrado processante, que se limitou a fazer perguntar buscando o esclarecimento pontual dos fatos, inexistindo quebra da imparcialidade do julgado, não se vislumbra efetivo prejuízo ao réu. Desconstituir tal conclusão exigiria necessária incursão fática nos autos, a fim de verificar a natureza das perguntas direcionadas pelo juiz durante a inquirição, o que não se admite em recurso especial, pelo óbice da Súmula 7/STJ.
4. Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp n. 1.741.471/SP, deste relator, Quinta Turma, DJe de 14/5/2021; grifou-se.)

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ART. 212 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NULIDADE RELATIVA. NECESSIDADE DE ARGUIÇÃO EM MOMENTO OPORTUNO. NÃO OCORRÊNCIA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. IMPRESCINDIBILIDADE. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. NÃO CONFIGURADO PREJUÍZO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir *habeas corpus* em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - A não observância da regra do art. 212 do CPP, por se tratar de nulidade relativa, exige a arguição no momento oportuno, sob pena de preclusão, bem assim a comprovação do alegado prejuízo, conforme o princípio do *pas de nullité sans grief*. Precedentes.

III - *In casu*, a Defesa deixou de arguir a nulidade apontada em momento oportuno, isto é, durante a própria audiência de instrução e julgamento. Logo, ocorreu a preclusão consumativa da matéria.

IV - Além disso, a impetração limitou-se a arguir de forma genérica e superficial a suposta nulidade do ato, deixando de apontar e demonstrar a ocorrência de prejuízo.

Habeas corpus não conhecido.

(HC n. 472.118/SC, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe de 6/11/2018; grifou-se.)

Além disso, a defesa não cumpriu demonstrar o prejuízo suportado pela parte, à luz do art. 563 do Código de Processo Penal, segundo o princípio *pas de nullité sans grief*.

Foi como opinou o representante do Ministério Público Federal, em seu parecer:

Desse modo, na hipótese, não há falar em nulidade, vez que consignada a presença do representante do Ministério Público na oitiva das testemunhas e ausente a imprescindível insurreição da defesa contra a atuação judicial na própria audiência. Ressalte-se, ademais, que não houve efetivo prejuízo, cuja demonstração, no campo das nulidades processuais penais, “é sempre prospectiva e nunca presumida. É dizer, não cabe ao magistrado já antecipar e prever que a inobservância a norma processual cogente gerará ou não prejuízo à parte, pois desconhece quo ante a estratégia defensiva” (STF. 2ª Turma. HC 202557, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 03/08/2021). (e-STJ, fl. 4239)

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.
É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no RHC 192.672 / SC
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0003893-3

Número de Origem:
50206234520234040000 50285408820194047200

Sessão Virtual de 21/05/2024 a 27/05/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : AURELIO JUSTINO CORDEIRO
RECORRENTE : MARIA BERNADETE DOS SANTOS MIGUEZ
RECORRENTE : LUCIA BEATRIZ FERNANDES
RECORRENTE : MARCIO SANTOS
RECORRENTE : MURILO DA COSTA SILVA
RECORRENTE : SONIA MARIA SILVA CORREA DE SOUZA CRUZ
ADVOGADOS : PEDRO PAULO PHILIPPI - SC005972
 HÉLIO RUBENS BRASIL - SC013041
 CARLOS AUGUSTO RIBEIRO DA SILVA - SC041623
 FRANCISCO YUKIO HAYASHI - SC038522
 REINALDO DENIS VIANA BARBOSA - SC042945
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU : LUCIANO ACACIO BENTO

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO
 EXTRAVAGANTE - CRIMES DA LEI DE LICITAÇÕES

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : AURELIO JUSTINO CORDEIRO
AGRAVANTE : MARIA BERNADETE DOS SANTOS MIGUEZ
AGRAVANTE : LUCIA BEATRIZ FERNANDES
AGRAVANTE : MARCIO SANTOS
AGRAVANTE : MURILO DA COSTA SILVA
AGRAVANTE : SONIA MARIA SILVA CORREA DE SOUZA CRUZ
ADVOGADOS : PEDRO PAULO PHILIPPI - SC005972
HÉLIO RUBENS BRASIL - SC013041
CARLOS AUGUSTO RIBEIRO DA SILVA - SC041623
FRANCISCO YUKIO HAYASHI - SC038522
REINALDO DENIS VIANA BARBOSA - SC042945
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 21/05/2024 a 27/05/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 27 de maio de 2024