

24/05/2012

PLENÁRIO

AG.REG. NA ARGÜIÇÃO DE IMPEDIMENTO 4 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MINISTRO PRESIDENTE**
AGTE.(S) : **MARCOS VALERIO FERNANDES DE SOUZA**
ADV.(A/S) : **MARCELO LEONARDO**
AGDO.(A/S) : **RELATOR DA AÇÃO PENAL Nº 470 DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL**

EMENTA: ARGÜIÇÃO DE IMPEDIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. COMPETÊNCIA DO RELATOR PARA, MONOCRATICAMENTE, DECIDIR SOBRE PEDIDOS MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTES OU CONTRÁRIOS À JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO TRIBUNAL. CAUSAS DE IMPEDIMENTO. ART. 252 DO CPP. TAXATIVIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O Supremo Tribunal Federal, em diversas oportunidades, já se manifestou pela possibilidade de o relator, monocraticamente, decidir sobre pedidos manifestamente improcedentes ou contrários à jurisprudência predominante no Tribunal.

2. As causas de impedimento do julgador, listadas no art. 252 do CPP, são mesmo taxativas e jungidas a fatos diretamente relacionados à ação penal em que argüida a imparcialidade do julgador. Até porque o tratamento normativo-ordinário do impedimento e da suspeição do julgador não tem outro objetivo senão o de densificar as garantias do Juiz natural (inciso LIII do art. 5º da CF) e do devido processo legal (inciso LIV do art. 5º da CF).

3. Nesse sentido, as duas Turmas do Supremo Tribunal Federal já recusaram pedidos de uma mais larga interpretação das hipóteses de impedimento do magistrado, expressamente definidas no art. 252 do Diploma Processual Penal.

4. No caso, a decisão objeto da insurgência defensiva seguiu o entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal quanto à taxatividade das causas de impedimento do magistrado e, **expressamente**, reconheceu a distinção entre os fatos apurados na Ação

AIMP 4 AGR / DF

Penal 470 e no Inquérito 2.280.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal em negar provimento ao agravo regimental, o que fazem nos termos do voto do Relator e por unanimidade de votos, em sessão presidida pelo Ministro Ayres Britto, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas.

Brasília, 24 de maio de 2012.

MINISTRO AYRES BRITTO - RELATOR

24/05/2012

PLENÁRIO

AG.REG. NA ARGÜIÇÃO DE IMPEDIMENTO 4 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MINISTRO PRESIDENTE**
AGTE.(S) : **MARCOS VALERIO FERNANDES DE SOUZA**
ADV.(A/S) : **MARCELO LEONARDO**
AGDO.(A/S) : **RELATOR DA AÇÃO PENAL Nº 470 DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO (PRESIDENTE)

Trata-se de agravo regimental, manejado contra decisão que rejeitou, por manifesta improcedência, a argüição de impedimento do relator da Ação Penal 470. Eis os termos da decisão adversada:

“Trata-se de exceção de impedimento, argüida por Marcos Valério Fernandes de Souza, contra o Ministro Joaquim Barbosa, com fundamento nos arts. 252, III, do CPP, 305 do CPC e 278 do RISTF.

Em síntese, alega o excipiente que o Ministro Joaquim Barbosa estaria impedido de julgar a Ação Penal nº 470, porque, ‘na sessão plenária do STF, em 05/11/2009, por ocasião do julgamento sobre recebimento da denúncia, no Inquérito nº 228’ (fls. 04), Sua Excelência, ‘por três vezes, referiu-se ao EXCIPIENTE afirmando que este é *expert* em atividades de lavagem de dinheiro, tem expertise em crime de lavagem de dinheiro e é pessoa notória e conhecida por atividades de lavagem de dinheiro’. (fls. 04)

Assevera que ‘[e]stas três afirmações categóricas e veementes do EXCEPTO, perante o pleno do Supremo Tribunal Federal (órgão que irá julgar o mérito da Ação Penal nº 470, após a instrução criminal e as alegações finais escritas e orais das partes), constituem pronunciamento antecipado, expresso e explícito do mesmo sobre o mérito da acusação que pesa contra

AIMP 4 AGR / DF

o Excipiente: a prática de lavagem de dinheiro.’ (fls. 05)

Pede, nesses termos e com fundamento no art. 252, III, do CPP, seja o Ministro Joaquim Barbosa considerado impedido para julgar a Ação Penal nº 470.

2. É manifesta a improcedência da exceção.

Seu fundamento é o art. 252, III, do CPP, assim redigido:

‘O juiz não poderá exercer jurisdição no processo em que: III - tiver funcionado como juiz de outra instância, pronunciando-se, de fato ou de direito, sobre a questão’.

Sobre o evidente alcance da norma, Guilherme de Souza Nucci observa:

‘[...] qualquer participação do magistrado em instância diversa, no processo ao qual é chamado a julgar, faz nascer o impedimento. Assim se tiver decidido qualquer tipo de questão excetuando-se despachos de mero expediente, pois a lei fala em matéria de fato ou direito em primeiro grau, não poderá integrar colegiado de grau superior, para julgar recurso contra decisão proferida no feito. [...] Importa em desrespeito ao preceituado no art. 252, III, do CPP, quando o magistrado que atuou no processo em primeira instância participa do julgamento da apelação, em segunda instância [...]’ (Código de Processo penal Comentado. 10ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 577. Grifos nossos).

Vê-se, logo, o fundamento invocado à exceção de impedimento não se acomoda ao disposto no inciso III do art. 252 do CPP. É que tal preceito veda a atuação do magistrado em instâncias distintas, dentro de u’a mesma relação jurídico-processual penal, porque tende a preservar a imparcialidade subjetiva do julgador e a intangibilidade do duplo grau de jurisdição, como pareceu ao eminente Procurador-Geral da República:

‘[...] O fundamento legal invocado por Marcos Valério Fernandes de Souza para suscitar o impedimento

AIMP 4 AGR / DF

do Ministro Relator da Ação Penal nº 470 foi o art. 252, inciso III, do Código de Processo Penal [...]

Conforme destacado pelo arguido em suas informações (fls. 34/36), a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e a doutrina já firmaram entendimento de que o art. 252 do Código de Processo Penal aplica-se somente aos casos em que o magistrado tenha atuado no mesmo processo em instâncias distintas, pois busca preservar o postulado constitucional do duplo grau de jurisdição, que pressupõe julgamento por juízes distintos.

No entanto, o que se verifica na presente arguição é que o arguente aponta como suposto fato impeditivo praticado pelo Ministro Joaquim Barbosa as declarações proferidas na sessão plenária que recebeu a denúncia oferecida no inquérito nº 2.280, portanto, fato ocorrido no mesmo grau de jurisdição, situação que não guarda relação com a hipótese prevista no art. 252, inciso III, do Código de Processo Penal ou nos demais incisos do mesmo dispositivo.' (fls. 314-316).

As causas de impedimento previstas no art. 134 do CPC e no art. 252 do CPP são, aliás, sempre aferíveis perante rol taxativo de fatos objetivos quanto à pessoa do magistrado dentro de cada processo. Por isso, a jurisprudência aturada da Corte não admite a criação de causas de impedimento por via da interpretação (cfr. HC n.º 97.544, Rel. Min. EROS GRAU, DJe-234 02-12-2010 e HC n.º 97.553, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 09-09-2010. Essas decisões, por sua vez, fazem referência a inúmeros outros precedentes no mesmíssimo sentido). Daí por que não há como reconhecer qualquer consistência jurídica à interpretação dada pelo excipiente ao inciso III do art. 252 do CPP.

3. Ademais, melhor sorte não socorre ao excipiente no que tange à alegação de suposto 'pronunciamento expresso e antecipado do Excepto, por três vezes, pré-julgando o mérito da acusação contra o excipiente, quanto à prática de crime de

AIMP 4 AGR / DF

lavagem de dinheiro, que é objeto da acusação na Ação Penal 470'.

É que, diante do contraditório que precede a deliberação acerca do recebimento, ou não, da denúncia, nas ações de competência originária dos Tribunais (arts. 1º ao 6º da Lei nº 8.038/90), se exige do Relator e, por conseguinte, do próprio colegiado, fundamentação idônea e suficiente sobre a admissibilidade da ação penal, sobretudo no que tange à presença da materialidade e de indícios suficientes da autoria.

Quanto ao ato de recebimento, trata-se, pois, de inequívoco juízo positivo de admissibilidade da acusação, o que pressupõe, sob pena de afronta direta ao disposto no art. 93, IX, da Constituição da República, a demonstração minuciosa das razões de fato e de direito pelas quais se reputa admissível a peça inicial e, portanto, viável a instauração da ação penal. Ao propósito, cansa-se esta Corte de advertir que “[é] nula a decisão que recebe denúncia sem fundamentação suficiente sobre a admissibilidade da ação penal” (RE nº 456.673, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJe de 22.05.2009).

É preciso, destarte, em tal quadro, sempre adiantar razões convincentes, sem que isso implique pré-julgamento do mérito da ação que se instaura.

Percebe-se, por fim, que as declarações transcritas pelo excipiente, como também ressaltou o Procurador-Geral da República (fls. 316), se referem a fatos ora apurados nos autos da Ação Penal nº 536, e não, às condutas imputadas ao denunciado MARCOS VALÉRIO FERNANDES DE SOUZA, na Ação Penal nº 470. Tiro, por oportuno, das informações prestadas pelo excepto:

‘Além disso, as declarações transcritas pelo excipiente referem-se a fatos objeto do inquérito 2280, e não a fatos sob apreciação na ação penal 470. Embora os fatos discutidos nesses dois feitos estejam, ao que tudo indica, relacionados, eles não são os mesmos.

Daí por que se mostra totalmente descabida a afirmação de que, na sessão plenária em que esta Corte

AIMP 4 AGR / DF

examinou a denúncia oferecida no inquérito 2280, este relator teria feito pronunciamentos antecipados sobre a conduta do excipiente na ação penal 470.

Por fim, anoto que o precedente do HC 86.963 (de minha relatoria, DJ de 17.8.2007), citado pelo arguente, também não abre espaço para o alegado impedimento. É que aquele habeas corpus cuidou de hipótese excepcionalíssima, em que um dos desembargadores integrantes do colegiado que julgou a apelação criminal interposta pelo paciente já havia se pronunciado sobre a mesma questão fático-jurídica, na qualidade de relator de recurso hierárquico interposto em processo administrativo e instaurado contra o mesmo acusado, o qual culminara na demissão do paciente.'

Fica, assim, de todo translúcido que esta exceção é, além de destituída de fundamento legal ou razoabilidade jurídica, manifestamente improcedente.

4. Ante o exposto, rejeito a exceção, por manifesta improcedência, na forma dos artigos 21, § 1º, e 280 do RISTF, c/c os arts. 310 e 314 do CPC. “

2. Pois bem, Marcos Valério Fernandes de Souza, excipiente, insiste no pedido de acolhimento da arguição de impedimento do ministro Joaquim Barbosa, relator da ação penal 470/STF. O que faz, inicialmente, sob a alegação de usurpação da competência do Plenário do Supremo Tribunal Federal pelo então Presidente do Supremo Tribunal Federal, ministro Cezar Peluso. Isso porque, no entender do recorrente, o caso não admitiria o julgamento monocrático da arguição defensiva.

3. Prossegue o excipiente para reiterar a proposição de que “o ministro Joaquim Barbosa, [...] (na sessão de recebimento da denúncia no Inquérito nº 2280 [...]) manifestou-se prévia e expressamente sobre o mérito da acusação que pesa contra o excipiente na Ação Penal nº 470, por três vezes, afirmando que ele é expert em atividades de lavagem de dinheiro, tem expertise em crime de lavagem de dinheiro e é pessoa notória e conhecida por atividades de

AIMP 4 AGR / DF

lavagem de dinheiro” (fls. 327). Donde o pedido de provimento deste agravo regimental para o fim de se reconhecer o impedimento superveniente do relator da Ação Penal 470/STF.

4. Já me encaminhando para o desfecho deste relatório, consigno que o Procurador-Geral da República opinou pelo desprovimento do agravo regimental.

É o relatório.

24/05/2012

PLENÁRIO

AG.REG. NA ARGÜIÇÃO DE IMPEDIMENTO 4 DISTRITO FEDERAL

V O T O

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO (PRESIDENTE)

Feito o relatório, consigno, de saída, que o Supremo Tribunal Federal, em diversas oportunidades, já se manifestou pela possibilidade de o relator, monocraticamente, decidir sobre pedidos manifestamente improcedentes ou contrários à jurisprudência predominante no Tribunal. Cito, por amostragem, o AI 159.892/AgR, da relatoria do ministro Celso de Mello, de cuja ementa extraio o trecho seguinte:

“A competência deferida ao Relator para, em ato monocrático, negar seguimento a recurso manifestamente improcedente (RISTF, art. 21, § 1º; Lei n. 8.038/90, art. 38) não derroga o princípio da colegialidade, que resulta preservado, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, pela possibilidade de interposição do recurso de agravo das decisões singulares proferidas por seus Ministros.”

7. Nesse mesmo sentido é que foram julgados, exemplificativamente, os seguintes precedentes: HC 96.821, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski; HC 104.241-AgR, da relatoria do ministro Celso de Mello; HC 102.966-AgR, da relatoria do ministro Celso de Mello; ARE 645.372-AgR, da minha relatoria; e MS 28.097-AgR, da relatoria do ministro Celso de Mello, julgado por este Colegiado Pleno.

8. Na concreta situação deste processo, o então ministro Presidente, Cezar Peluso, **com apoio na firme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**, rejeitou a presente argüição de impedimento. O que fez por entender que “*o fundamento invocado à exceção de impedimento não se acomoda ao disposto no inciso III do art. 252 do CPP*”.

9. Assim postas as coisas, não vejo como acolher a pretensão defensiva. É que as causas de impedimento do julgador, listadas no art.

AIMP 4 AGR / DF

252 do CPP, são mesmo taxativas e jungidas “a fatos e/ou circunstâncias atinentes e intimamente ligados ao próprio processo submetido inicialmente à jurisdição do juiz” (grifo nosso, Eugênio Pacelli, *Curso de Processo Penal*. 11. ed., 2009, p. 266).

10. Nessa linha interpretativa, as duas Turmas desta Casa de Justiça já recusaram pedidos de uma mais larga interpretação das hipóteses de impedimento do magistrado, expressamente definidas no art. 252 do Diploma Processual Penal. A título exemplificativo, leiam-se os seguintes precedentes:

“*Habeas Corpus*. 2. Magistrado que julgou o feito criminal e o de natureza cível decorrentes do mesmo fato. 3. Impedimento. Art. 252 do CPP. Rol taxativo. 4. Impossibilidade de criação pela via da interpretação de causas de impedimento. Precedentes do STF. 5. Ordem denegada.”

(HC 97.544, da relatoria do ministro Gilmar Mendes.)

“Processual Penal. Habeas Corpus. Impedimento. Imparcialidade do julgador. Intervenção probatória do magistrado em procedimento de delação premiada. Não configuração das hipóteses taxativas. Inocorrência. Art. 252 do CPP. Precedentes. Ordem Denegada. 1. As hipóteses de impedimento elencadas no art. 252 do Código de Processo Penal constituem um *numerus clausus*. Precedentes (HC nº 92.893/ES, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJ de 12/12/08 e RHC nº 98.091/PB, 1ª Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 16/4/10). 2. Não é possível interpretar extensivamente o inciso III de modo a entender que o juiz que atua em fase pré-processual ou em sede de procedimento de delação premiada em ação conexa desempenha funções em outra instância (o desempenhar funções em outra instância é entendido aqui como a atuação do mesmo magistrado, em uma mesma ação penal, em diversos graus de jurisdição). 3. Reinterrogatório de corréus validamente realizado em processo distinto daquele em que surgiram

AIMP 4 AGR / DF

indícios contra o investigado (CPP, art. 196) e que não constitui impedimento à condução de nova ação penal instaurada contra o paciente. 4. Inquérito policial instaurado por requisição do Ministério Público. Atuação do magistrado: preside o inquérito, apenas como um administrador, um supervisor, um coordenador, no que concerne à montagem do acervo probatório e às providências acautelatórias, agindo sempre por provocação, jamais de ofício. Não exteriorização de qualquer juízo de valor acerca dos fatos ou das questões de direito emergentes na fase preliminar que o impeça de atuar com imparcialidade no curso da ação penal. 4. Ordem denegada.”

(HC 97.553, da relatoria do ministro Dias Toffoli.)

11. Eu mesmo, ao apreciar o pedido de medida liminar formulado no HC 112.121, ponderei o seguinte:

“7. Nada obstante, o fato é que, por reiteradas vezes, este Supremo Tribunal Federal assentou a taxatividade das causas de impedimento listadas no artigo 252 do Código de Processo Penal. Refiro-me, por amostragem, aos seguintes precedentes: HC 83.020, relator ministro Carlos Velloso; HC 73.099, relator ministro Moreira Alves; e mais recentemente, o HC 97.544, da relatoria do ministro Gilmar Mendes.”

12. Nessa ampla moldura, não tenho como desqualificar a decisão que deu pela improcedência da argüição de impedimento. Decisão que, reitero, seguiu o entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal quanto à taxatividade das causas de impedimento do magistrado e, **expressamente**, reconheceu a distinção entre os fatos apurados na Ação Penal 470 e no Inquérito 2.280.

13. Acresce que, bem vistas as coisas, o tratamento normativo-ordinário do impedimento e da suspeição do julgador não tem outro objetivo senão o de densificar as garantias do Juiz natural (inciso LIII do art. 5º da CF) e do devido processo legal (inciso LIV do art. 5º da CF). Garantias que, no caso, em nada foram mitigadas pelo voto

AIMP 4 AGR / DF

proferido pelo ministro Joaquim Barbosa na Sessão em que este Plenário recebeu a denúncia encartada no Inquérito 2.280.

14. Esse o quadro, nego provimento ao agravo regimental.

15. É como voto.



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NA ARGÜIÇÃO DE IMPEDIMENTO 4

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MINISTRO PRESIDENTE

AGTE.(S) : MARCOS VALERIO FERNANDES DE SOUZA

ADV.(A/S) : MARCELO LEONARDO

AGDO.(A/S) : RELATOR DA AÇÃO PENAL Nº 470 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, Ministro Ayres Britto (Presidente), negou provimento ao agravo regimental. Ausentes, neste julgamento, os Senhores Ministros Celso de Mello e Joaquim Barbosa. Plenário, 24.05.2012.

Presidência do Senhor Ministro Ayres Britto. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux e Rosa Weber.

Procurador-Geral da República, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos.

p/ Luiz Tomimatsu
Assessor-Chefe do Plenário