

**MEDIDA CAUTELAR NO HABEAS CORPUS 126.104 RIO GRANDE DO SUL**

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO

PACTE.(S) :MAURICIO DAL AGNOL

IMPTE.(S) :CEZAR ROBERTO BITENCOURT E OUTRO(A/S)

COATOR(A/S)(ES) :PRESIDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO

SUSPEIÇÃO E IMPEDIMENTO –

ARTICULAÇÃO – FATOR TEMPORAL.

PRISÃO PREVENTIVA –

FUNDAMENTOS – INSUBSISTÊNCIA.

1. O assessor Dr. Alexandre Freire prestou as seguintes informações:

O paciente foi denunciado pela suposta prática dos crimes previstos nos artigos 168, § 1º, inciso III (apropriação indébita em razão do ofício, emprego ou profissão), e 288, cabeça (quadrilha), do Código Penal.

O Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Passo Fundo/RS, por ocasião do recebimento da peça, em 19 de fevereiro de 2014 (Processo nº 021/2.12.0010212-5), determinou a preventiva e o sequestro de bens do acusado em processo conexo, de nº 021-2.14.0001279-0. Consignou a necessidade da custódia para garantir a ordem pública e viabilizar a aplicação da lei penal, destacando a presença dos requisitos autorizadores da constrição.

Contra esse ato, impetrou-se habeas corpus no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. A Sexta Câmara Criminal deferiu parcialmente a ordem para se expedir o salvo-conduto com validade de 30 de maio a 30 de junho de 2014, visando assegurar o retorno do paciente ao Brasil, para o cumprimento das medidas cautelares descritas no artigo 319 do Código de Processo Penal, a saber: i) comparecimento semanal, em

Juízo, informando as atividades realizadas; ii) proibição de manter contato com as vítimas, salvo com autorização judicial expressa; iii) recolhimento domiciliar no período noturno; iv) entrega do passaporte e depósito de fiança no valor de R\$ 1.626.734,75 (um milhão, seiscentos e vinte e seis mil, setecentos e trinta e quatro reais e setenta e cinco centavos).

A defesa, em petição, sustentou o impedimento e a suspeição da juíza titular do Juízo processante, Ana Cristina Frighetto Crossi, e o impedimento do juiz substituto Orlando Faccini Neto, arguindo, por consequência, a nulidade do processo.

Aludiu ao fato de a magistrada ser cliente do acusado em ação judicial, formalizada contra a empresa Brasil Telecom/CRT, distribuída perante a 17ª Vara Cível do Foro Central de Porto Alegre.

Argumentou tratar-se de situação reveladora de suspeição, porquanto presente o interesse objetivo no deslinde da causa. Em relação ao magistrado, asseverou ser genro da proprietária da empresa Odilon de Witt & Cia. LTDA, com a qual o acusado teria firmado contrato de honorários advocatícios em dezembro de 2006. O Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Passo Fundo/RS, ao deixar de acolher a pretensão, apontou a preclusão. Consignou inexistir qualquer causa de impedimento legal a alcançar os juízes titular e substituto. Qualificou de irresponsáveis e fantasiosas as alegações de suspeição e impedimento da titular, ante a ausência de relação cliente/advogado. No tocante à arguição de impedimento do Juiz Substituto, esclareceu que, no ato de recebimento da denúncia, o magistrado manifestou-se expressamente sobre a relação de emprego mantida pela esposa com o escritório do acusado, não a considerando apta a macular o processo, uma vez extinto o vínculo à época da acusação.

Em 22 de setembro de 2014, a referida magistrada, nos Processos nº 021/2.14.0005549-0 e 012/2.14.0004848-5, determinou a prisão do paciente, ante a necessidade de garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal. No primeiro, é apurada a possível prática dos

crimes previstos nos artigos 168, § 1º, inciso III (apropriação indébita em razão do ofício, emprego ou profissão), 288, cabeça (quadrilha), 293 (falsificação de papéis públicos) e 304 (uso de documento falso) do Código Penal e 1º (ocultar ou dissimular a natureza ou a origem de bens com intuito de lavagem), § 1º, inciso I, da Lei nº 9.613/98. No segundo, investiga-se o eventual cometimento dos delitos versados nos artigos 12 (posse de arma de uso permitido) e 16 (porte de arma de uso restrito) da Lei nº 10.826/03 e 180, cabeça (receptação), do Código Penal.

Contra essas duas últimas decisões, a defesa impetrou habeas no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Anotou a tempestividade dos incidentes processuais apontados. Alegou a existência de motivo superveniente, aduzindo que os documentos indicadores do impedimento e da suspeição teriam sido apreendidos pela Polícia Federal, obstaculizando a arguição. Remeteu ao fato de o escritório do acusado possuir mais de trinta mil clientes, o que impediu a rápida constatação dos mencionados vícios. Afirmou tratar-se de questão de ordem pública, asseverando não estar alcançada pela preclusão. Disse da violação ao devido processo legal e à ampla defesa.

Assinalou a ausência de óbice ao reconhecimento das referidas máculas, em virtude de o processo encontrar-se na fase de admissibilidade da acusação. Alfim, pretendeu, liminarmente, o afastamento da preventiva determinada nos Processos nº 021/2.14.0005549-0 e 021/2.14.0004848-5, bem como a suspensão da Ação Penal nº 021/2.12.0010212-5 e dos Processos de nº 021/2.13.0009452-3, 021/2.13.0006636-8, 021/2.14.0007183-5, 021/2.14.0004848-5, todos em trâmite no citado Juízo.

A 6ª Câmara Criminal conheceu parcialmente da impetração, indeferindo-a nessa extensão. Assentou a inviabilidade do habeas para análise probatória. Destacou a existência de procedimento específico a impugnar os aludidos vícios, previsto nos artigos 98 e 100 do Código de Processo Penal. Ratificou a ocorrência da preclusão, salientando que a mencionada apreensão dos documentos não obstaculizou a arguição de suspeição e

impedimento em momento oportuno.

Reportou-se ao conhecimento prévio da defesa quanto às supostas causas de nulidade, circunstância apta a afastar a apontada mácula processual superveniente à resposta à acusação. Consignou o intuito da defesa de burlar o devido processo legal, objetivando o reconhecimento e a declaração dos vícios aludidos. Frisou a falta de constrangimento ilegal, ressaltando o fato de as alegações de suspeição nos Processos nº 021/2140007183-5 e 021/214000549-0 também terem sido rejeitadas. Afirmou a ausência de ilegalidade do ato que implicou a segregação cautelar, pois atinente a outros Processos – de nº 021/2.14.0004848-5 e 021/214000549-0. Anotou a superveniência, em 9 de outubro de 2014, da revogação do salvo-conduto deferido no Habeas Corpus nº 70059590356/RS, porquanto descumprido o compromisso relativo ao depósito do valor da fiança.

A defesa formalizou impetração no Superior Tribunal de Justiça. Reiterou a tempestividade dos incidentes e a necessidade de revogação da custódia. O relator, ao deixar de acolher o pleito liminar, aduziu, em sede de cognição sumária, estarem as premissas lançadas no acórdão impugnado em consonância com a Jurisprudência do Tribunal Superior.

Salientou o entrelaçamento do pedido com o mérito. Concluiu pela inexistência de flagrante ilegalidade a autorizar o deferimento da ordem.

Esse é o ato ora questionado. Os impetrantes dizem tratar-se de situação a viabilizar o afastamento do óbice constante no Verbete nº 691 da Súmula do Supremo. Reproduzem as razões veiculadas nos pleitos anteriores, relativamente à suposta parcialidade dos magistrados e à ausência da preclusão.

Sustentam a procedência dos pedidos articulados no Habeas Corpus nº 313.051/RS, defendendo a viabilidade da impetração para impugnar vício de nulidade absoluta.

Acrescentam o fato de a esposa do Juiz Substituto da 3ª Vara Criminal da Comarca de Passo Fundo/RS ser advogada constituída do paciente nos

Processos nº 001/1.08.0248670-7 e 001/1.08.0236052-5, em trâmite no Poder Judiciário estadual. Afirmam violação aos princípios constitucionais da imparcialidade do julgador e do juiz natural.

Apontam a ilegalidade de todos os atos decisórios, decorrente da suspeição e do impedimento.

Buscam, em âmbito liminar, a revogação da preventiva determinada nos Processos nº 021/2.12.0010212-5; 021/2.14.0005549-0; 021/2.14.0004848-5; 021/2.14.0005538-4 e 021/2.14.0007836-8, bem como a suspensão do processo principal, relativo à Ação Penal nº 021/2.12.0010212-5, e dos conexos – de nº 021/2.130009452-3, 021/2.13.0006636-8, 021/2.14.0007183-5, 021/2.14.0004848-5, 021/2.14.0005549-0, 021/22.14.0005538-4 e 021/2.14.0007836-8 –, todos em curso no mesmo Juízo, até a análise definitiva do Habeas Corpus nº 313.051/RS, formalizado no Superior Tribunal de Justiça.

No mérito, pretendem seja declarada a suspeição e o impedimento dos magistrados, titular e substituto, do Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Passo Fundo/RS, assim como a nulidade de todos os atos judiciais por eles praticados e das provas decorrentes da ação principal e das conexas.

A fase é de apreciação da medida acauteladora.

2. Sob o ângulo da nulidade processual, ante suspeição e impedimento, há o óbice, para admitir-se a relevância, do fator tempo. A impossibilidade de participação dos dois Juízes não foi veiculada no momento próprio, ou seja, quando da defesa. Esse aspecto ficou ressaltado no acórdão formalizado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul no julgamento de habeas corpus. Soma-se a esse dado, referente à preclusão, a circunstância de os fatos alusivos à suspeição e ao impedimento datarem de época distante considerados os atos praticados pelos Juízes.

No tocante à prisão preventiva, reitero, mais uma vez, tratar-se de providência excepcional. A regra é apurar para, em execução de título judicial condenatório precluso na via da recorribilidade, prender. A exceção corre à conta de situações individualizadas em que se possa

dizerda incidência do disposto no artigo 312 do Código de Processo Penal. Isso não ocorre na espécie. Pouco importa que, no desenvolvimento profissional, tenha o paciente se apropriado de quantias que deveriam ser entregues aos clientes. Incumbe aguardar, sob tal ângulo, o desenrolar do processo-crime e a formação de culpa.

Também não cabe potencializar possível influência do paciente, nem relativamente à atuação como advogado, nem sob o aspecto econômico-financeiro.

As instituições pátrias funcionam em patamar inalcançável nesse ponto, sendo certo que, no caso de tentativa de embaralhamento das investigações, a jurisprudência do Supremo no sentido de mostrar-se imprescindível o concurso de ato concreto.

2. Defiro a liminar.

Expeçam alvará de soltura a ser cumprido com as cautelas próprias: se o paciente não se encontrar recolhido por motivo diverso do retratado, em termos de preventiva, no pronunciamento do Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Passo Fundo/RS.

Adoto as medidas cautelares que foram definidas no âmbito da Sexta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande Sul.

Imponho o comparecimento, não semanal, mas mensal, ao Juízo, informando as atividades realizadas; a proibição de manter contato com vítimas e testemunhas, salvo com autorização judicial expressa; o recolhimento domiciliar no período noturno e a entrega do passaporte.

Deixo de endossar a exigência de depósito da fiança, arbitrada no valor de R\$ 1.626.734,75. A fiança não é de molde a emprestar seriedade às demais medidas acauteladoras, entre as quais incluo a necessidade de o paciente permanecer na residência possuída e adotar a postura que se aguarda do homem médio. Advirtam-no a respeito.

4. Colham o parecer da Procuradoria Geral da República.

5. Publiquem.

Brasília – residência –, 13 de fevereiro de 2015.

Ministro MARCO AURÉLIO

Relator