

Empate no STF e risco ao princípio do juiz natural

Recentemente, por ocasião do julgamento das Ações Penais 969, 973 e 974, em que figura como réu Alexandre de Moraes, criou-se um quadro problemático para conclusão do julgamento.



Nas ações penais 973 e 974, a condenação foi alcançada pelo quórum de

6×4, ficando vencidos os ministros Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli e Alexandre de Moraes.

No entanto, quando do julgamento da AP 969, houve o quórum de 5×5, votando a favor da condenação os ministros Edson Fachin, Luís Roberto Barroso, Luiz Fux, Rosa Weber e Cármen Lúcia e pela absolvição os ministros Nunes Marques, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli e Alexandre de Moraes.

Diante do impasse de como se proclamar o resultado, o julgamento daquela ação penal ficou suspenso, até que o Supremo Tribunal Federal (STF) possa decidir como proceder no caso concreto, em virtude da ausência de um ministro em sua composição ordinária.

Essa circunstância é decorrência da aposentadoria do ministro Marco Aurélio e da demora do Senado Federal na sabatina do indicado pelo presidente da República. Com isso, o Supremo Tribunal Federal vem desempenhando suas atividades com o quórum de 10 integrantes, potencializando o resultado de julgamentos empatados.

A hipótese não é de fácil solução e certamente demandará reflexão por parte dos ministros na definição de um modo de proceder que respeite as garantias processuais.

O Código de Processo Penal prevê em seu artigo 615, §2º que *"havendo empate de votos no julgamento de recursos, se o presidente do tribunal, câmara ou turma, não tiver tomado parte na votação, proferirá o voto de desempate; no caso contrário, prevalecerá a decisão mais favorável ao réu"*, cuja aplicabilidade se dirige ao processamento dos recursos ordinários, não se estendendo aos feitos de competência originária do STF.

Igualmente o artigo 664 do CPP na parte relativa ao julgamento de *Habeas Corpus* possui regra semelhante em seu parágrafo único quando dispõe que: *"A decisão será tomada por maioria de votos. Havendo empate, se o presidente não tiver tomado parte na votação, proferirá voto de desempate; no caso contrário, prevalecerá a decisão mais favorável ao paciente"*.

A Lei nº 8.038/90, quando regula os feitos de competência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e STF nada dispõe em relação ao empate de votações no Supremo Tribunal Federal.

No âmbito do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal o artigo 146, parágrafo único, na parte que trata do Plenário, prevê a regra de prevalência da decisão mais favorável apenas no julgamento de *habeas corpus* e de recursos de Habeas Corpus. Já na parte relativa ao julgamento das turmas, o artigo 150, §3º dispõe que nos Habeas Corpus e recursos em matéria criminal, exceto o recurso extraordinário, havendo empate, prevalecerá a decisão mais favorável ao paciente ou reu.

Fora das hipóteses do Processo Penal, o regimento interno do STF permite que se suspenda o julgamento em razão da ausência de algum dos ministros (artigo 150, §1º e artigo 205, parágrafo único, I) ou que o presidente exerça o voto de qualidade (artigos 13, IX).

O ponto a ser debatido aqui neste breve estudo é se é legítimo ao Supremo Tribunal Federal aguardar a recomposição de seu quadro de ministros para prosseguir o julgamento ou se a solução da decisão mais favorável ao acusado deveria ser aplicada, reinterpretando-se a aplicabilidade do disposto nos artigos 615, §2º e 664, parágrafo único do CPP e artigo 146, parágrafo único do RISTF.

Em suas primeiras linhas, a Constituição Federal procura se ocupar com o princípio do juiz natural, aquele que se extrai do artigo 5º, XXXVII da Constituição Federal (não haverá juízo ou tribunal de exceção).

Igual regra também é encontrada no artigo 8º, item 1 da CADH, quando assegura ao acusado o direito de ser ouvido *"com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza"*.

A história desse princípio tem uma lógica muito pertinente. Para assegurar a imparcialidade e um juízo justo, o Estado não poderia escolher os juízes que seriam responsáveis pela apreciação das causas apresentadas ao Judiciário.

Ao determinar a impossibilidade de se estabelecer juízos ou tribunais de exceção, o constituinte quer assegurar no ordenamento jurídico a existência de órgãos investidos de jurisdição e com competência delimitada antes da ocorrência dos fatos delituosos, permitindo-se que o indivíduo possa ter ciência do órgão que irá julgá-lo, caso pratique uma infração penal.

O sistema só fluiria de forma adequada quando houvesse um juiz investido de jurisdição, previamente a instauração do processo, devendo haver regras claras que regulem a substituição dos juízes de modo a evitar a manipulação na condução do processo.

É por essa razão que os magistrados gozam da garantia da inamovibilidade, de modo a prevenir que o tribunal possa modificar as suas designações e, de algum modo, interferir no julgamento das causas.

No caso do Supremo Tribunal Federal, em virtude do aspecto político que influencia a sua composição (indicação de cidadão de reputação ilibada e notório saber jurídico pelo presidente da República com posterior sabatina pelo Senado Federal, tal como determina o artigo 101 da CRFB), a preocupação com o princípio é ainda mais importante, sob risco de os processos de escolha dos ministros ser desvirtuado com o propósito de influências externas nos julgamentos, fragilizando a independência e imparcialidade do Poder Judiciário.

Imagine-se que o Senado Federal não confirme a sabatina do indicado pelo presidente da República e, diante de casos de interesse pessoal do chefe do Poder Executivo que estejam pendentes de julgamento, haja a indicação de um novo candidato ao cargo, com maior alinhamento às teses esperadas.

A questão aqui tratada não deve ser enxergada de forma casuística, mas pensada do ponto de vista estritamente teórico, onde a escolha dos integrantes da Suprema Corte influenciaria o resultado do julgamento de processos já iniciados e pendentes apenas de um último voto daquele "ministro aguardado", fragilizando por completo o princípio do juiz natural.

A partir de uma leitura constitucional — pautada no princípio do juiz natural — do artigo 1º do Código de Processo Penal (CPP) (o processo penal rege-se-á, em todo o território brasileiro, por este código...), defendemos que o empate na votação do colegiado do STF deva representar a aplicação das regras dos artigos artigos 615, §2º e 664, parágrafo único do CPP, absolvendo-se o acusado em virtude do quórum 5×5, em autêntico reflexo da presunção de inocência.

Evita-se que o processo de escolha e nomeação de novo ministro possa ser direcionado para atender interesses específicos de processos já em julgamento, com resultado empatado, cuja solução decorra da espera do voto de novo componente.

Date Created

12/10/2021