

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.026.528 - MG (2021/0385248-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**  
**AGRAVANTE** : **CRISTIANO STRAPASSON SEVERO**  
**ADVOGADOS** : **FREDERICO GOMES DE ALMEIDA HORTA - MG096936**  
**MARCILEY FERNANDES - MG109161**  
**MARIA LETÍCIA NASCIMENTO GONTIJO - DF042023**  
**EUGENIO PACELLI DE OLIVEIRA - MG051635**  
**SILVIA MARIA DE OLIVEIRA - MG083845**  
**MATHEUS OLIVEIRA DE CARVALHO - MG171502**  
**PEDRO IVO DE MOURA OLIVEIRA - MG133367**  
**ROGERIA MARIA CASTRO DE BELLIS - MG035752**  
**AGRAVADO** : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

## **RELATÓRIO**

### **O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):**

Trata-se de agravo interposto por **CRISTIANO STRAPASSON SEVERO** contra a decisão que inadmitiu seu recurso especial, este fundamentado na alínea "a" do permissivo constitucional, apresentado em oposição a acórdão proferido pelo TJ/MG, assim ementado:

"PROCESSO PENAL - EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL - PARCIALIDADE DO MAGISTRADO - ALEGADA EXISTÊNCIA DE INIMIZADE CAPITAL ENTRE O ADVOGADO DA PARTE E O JUIZ - INGRESSO NOS AUTOS COMO PROCURADOR DO RÉU APÓS O INICIO DO PROCESSO CRIME A ELE DIRECIONADO - HIPÓTESE EM QUE A SUSPEIÇÃO NÃO PODE SER RECONHECIDA - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 256, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

1. A competência do Juiz natural não pode ficar à disposição da parte, sujeita a situações criadas intencionalmente para viabilizar a apreciação da causa por Juiz de escolha desta. Assim, constatado que o excipiente ingressou nos autos como advogado da parte após o início do processo crime respectivo, não é possível acolher-se a exceção de suspeição com fundamento em alegação da existência de inimizade capital entre ele, excipiente, e o Juiz excepto, nos termos do que preconiza o artigo 256, do Código de Processo Penal" (e-STJ, fls. 332-341).

Na origem, o ora recorrente opôs exceção de suspeição (e-STJ, fls. 1-19) nos autos da ação penal nº 0043146-45.2017.8.13.0071, narrando que o magistrado de primeiro grau nutria em desfavor do advogado **RODRIGO CARVALHO FERNANDES MARTINS RIBEIRO** inimizade capital, já reconhecida pelo próprio juízo em portaria da 2ª Vara Criminal de Boa Esperança/MG.

A exceção não convenceu ao Tribunal local, que a julgou improcedente no aresto cuja ementa transcrevi acima, forte em três argumentos centrais: (I) o sobredito advogado não representaria o réu **CRISTIANO** na ação penal, porquanto ausente procuração nos autos; (II) o advogado **RODRIGO** já atuou em outras ações julgadas pelo mesmo magistrado, sem lhe opor a suspeição; e (III) a constituição de **RODRIGO** como representante indicaria possível manobra processual da defesa para afastar o juiz excepto da presidência da ação penal.

# Superior Tribunal de Justiça

Os embargos de declaração manejados em face do acórdão foram rejeitados (e-STJ, fls. 382-388).

Em suas razões recursais (e-STJ, fls. 392-399), a parte recorrente indica ofensa aos arts. 3º e 256 do CPP, bem como ao art. 145 do CPC. Argumenta para tanto, em síntese, que o próprio juiz reconheceu sua suspeição em outros processos, e o mesmo foi feito pelo TJ/MG, sendo inquestionável a inimizade entre ele e o advogado do réu. Aduz que a simples falta de procuração não implicaria ausência de representação, já que o processo penal aceita a designação de advogado *apud acta* e o causídico assistiu o acusado em audiência. Afirma, também, que o fato de RODRIGO não ter suscitado a suspeição do magistrado em alguns processos não significa superação da suspeição ou mesmo concordância com a atuação do juiz nesta causa, uma vez que o apontamento da suspeição poderia ser prescindível em lides mais simples ou nas quais o posicionamento do julgador já era sabidamente favorável a seus clientes.

Ao final, pede o provimento do recurso especial, para que "seja acolhida a exceção de suspeição do juiz titular da 2ª Vara Criminal de Boa Esperança/MG para o processamento e julgamento do feito" (e-STJ, fl. 399).

O *Parquet* apresentou breves contrarrazões (e-STJ, fls. 412-415), em que aponta a incidência da Súmula 7/STJ e pede a confirmação do acórdão recorrido por seus próprios fundamentos.

O recurso especial foi inadmitido na origem (e-STJ, fls. 417-419), justamente com espeque na Súmula 7/STJ, ao que se seguiu a interposição de agravo (e-STJ, fls. 424-429), no qual a defesa combate a aplicação do enunciado sumular.

Remetidos os autos a este STJ, o MPF propôs o desprovimento do agravo, em parecer com a seguinte ementa:

"AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. ALEGAÇÃO DE SUSPEIÇÃO DE MAGISTRADO DE 1º GRAU. EM RAZÃO DE SUPOSTA INIMIZADE COM O ADVOGADO DA PARTE. ACÓRDÃO IMPUGNADO QUE CONCLUIU PELA INEXISTÊNCIA DA SUSPEIÇÃO ALEGADA. CAUSÍDICO CONSTITUÍDO QUE SOMENTE INGRESSOU NOS AUTOS. APÓS O FEITO JÁ ESTAR AFETO À COMPETÊNCIA DO MAGISTRADO A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE SE DECLARAR A SUSPEIÇÃO DO MAGISTRADO. COM BASE EM FATO CRIADO A POSTERIORI PELA PARTE. PARECER PELO NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO" (e-STJ, fls. 460-464).

Destaco que, já neste Tribunal Superior, o recorrente alterou sua representação processual e colacionou acórdão proferido pelo TJ/MG em 29/9/2021, em que a Corte estadual reafirmou a suspeição do magistrado em outro feito (e-STJ, fls. 442-449). O MP/MG foi instado a se manifestar sobre esses novos documentos (e-STJ, fl. 466), mas pronunciou-se apenas sobre a admissão dos novos advogados do réu, silenciando sobre o aresto do TJ/MG juntado pela defesa (e-STJ, fls. 472-473). O MPF, por sua vez, ratificou o parecer anteriormente apresentado (e-STJ, fls. 468-469).

**É o relatório.**

# Superior Tribunal de Justiça

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.026.528 - MG (2021/0385248-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**  
**AGRAVANTE** : **CRISTIANO STRAPASSON SEVERO**  
**ADVOGADOS** : **FREDERICO GOMES DE ALMEIDA HORTA - MG096936**  
**MARCILEY FERNANDES - MG109161**  
**MARIA LETÍCIA NASCIMENTO GONTIJO - DF042023**  
**EUGENIO PACELLI DE OLIVEIRA - MG051635**  
**SILVIA MARIA DE OLIVEIRA - MG083845**  
**MATHEUS OLIVEIRA DE CARVALHO - MG171502**  
**PEDRO IVO DE MOURA OLIVEIRA - MG133367**  
**ROGERIA MARIA CASTRO DE BELLIS - MG035752**  
**AGRAVADO** : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

## **EMENTA**

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OPERAÇÃO DESMONTE. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. INIMIZADE ENTRE JUIZ E ADVOGADO RECONHECIDA PELO PRÓPRIO EXCEPTO E PELO TRIBUNAL DE ORIGEM EM OUTROS PROCESSOS, PORÉM REJEITADA EM OUTROS. INCOERÊNCIA QUE OFENDE O ART. 926 DO CPC. INAPLICABILIDADE DO ART. 256 DO CPP. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA DEMONSTRAR A OCORRÊNCIA DE MANOBRA DEFENSIVA ILÍCITA. SIMPLES HABILITAÇÃO DE ADVOGADO RIVAL DO MAGISTRADO COMO DEFENSOR DE UM DOS RÉUS. PRERROGATIVA CONFERIDA AO CAUSÍDICO PELO ART. 7º, I, DA LEI 8.906/1994. CABIMENTO DA REPRESENTAÇÃO *APUD ACTA*. INCIDÊNCIA DO ART. 266 DO CPP. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL, A FIM DE JULGAR PROCEDENTE A EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO.

1. O próprio juízo excepto e o Tribunal local, em diversas ocasiões entre os anos de 2005 e 2021, reconheceram a suspeição do magistrado para julgar causas em que o advogado do recorrente atua. Apesar disso, em outros processos, a mesmíssima suspeição foi rejeitada pelas instâncias ordinárias, em incoerência violadora do art. 926 do CPC.

2. A quebra da imparcialidade do julgador é evidente e não foi negada neste feito pela Corte de origem, que se utilizou de outros fundamentos processuais para julgar improcedente a exceção. Logo, tomo por incontroversa a existência da suspeição em si.

3. A hipótese excepcional do art. 256 do CPP somente pode ser reconhecida se o magistrado (ou o Tribunal), atendendo a elevado ônus argumentativo, demonstrar de maneira inequívoca que o excipiente provocou dolosamente a suspeição. Não cabem, aqui, intuições, conjecturas ou palpites, sendo imprescindível a comprovação do artifício ilícito, devidamente fundamentada na decisão ou acórdão.

4. A simples habilitação do advogado nos autos de processo conduzido por juiz que é seu inimigo não se enquadra, por si só, na situação do art. 256 do CPP. Afinal, é o magistrado (e não o advogado) quem se afasta do processo em casos de suspeição, consoante o art. 99 do CPP. Caso contrário, o causídico somente poderia laborar em processos fora da competência do juízo excepto, o que viola a prerrogativa contida no art. 7º, I, da Lei n. 8.906/1994.

# *Superior Tribunal de Justiça*

5. O processo penal admite a constituição de defensor *apud acta*, mesmo sem instrumento formal de procuração. Inteligência do art. 266 do CPP.
6. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial, a fim de julgar procedente a exceção de suspeição.



**VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):**

**1. Admissibilidade recursal e delimitação da controvérsia**

O agravo combate de maneira específica o fundamento utilizado pela Corte de origem (qual seja, a incidência da Súmula 7/STJ) para obstar a tramitação do recurso especial, de maneira que deve ser conhecido.

Ainda sobre o agravo, penso que o referido enunciado sumular realmente é inaplicável ao caso dos autos, como defende o agravante. Sabe-se que, consoante a jurisprudência deste STJ, a discussão relativa à presença ou não de causa de suspeição do magistrado esbarra, em geral, na Súmula 7/STJ, por ser necessário reexaminar as provas dos autos para aferir se o julgador realmente teve sua parcialidade quebrada. Exemplificativamente:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL FUNDADO NA ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. REQUISITOS DOS ARTS. 1.029, § 1º, DO CPC E 255, § 1º, DO RISTJ. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. SUSPEIÇÃO DE MAGISTRADO. ART. 254, DO CPP. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. INVIABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

[...]

3. Ademais, quanto às hipóteses configuradoras de suspeição, ainda que consideradas como rol exemplificativo, tendo a Corte de origem asseverado, in casu, que 'inexiste nos autos qualquer elemento que permita concluir haver parcialidade do juiz do processo na condução das ações penais autuadas sob n.ºs 0000590-31.2016.8.16.0119 e 0001585-10.2017.8.16.0119, porquanto os atos processuais por ele praticados não refogem do exercício regular da atividade jurisdicional' (e-STJ fls. 213/214), concluir de modo diverso, como pretende o agravante, demandaria necessariamente aprofundado revolvimento do conjunto fático-probatório, providência vedada em sede de recurso especial. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido".

(AgRg no AREsp 1673264/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2020, DJe 13/08/2020)

A discussão aqui desenvolvida, no entanto, é diversa. Nestes autos, não há controvérsia fática quanto à inimizade entre o advogado e o julgador, que é inclusive admitida por este último. O debate limita-se a questões processuais que, na ótica da Corte local, impediriam o reconhecimento da suspeição, mesmo diante da inimizade já conhecida pelo próprio TJ/MG, a saber: (I) a inexistência de procuração constituindo o advogado inimigo do magistrado como defensor do réu; (II) o fato de o mesmo causídico já ter laborado em outras ações sem suscitar a suspeição do juiz; e (III) a suposta existência de manobra defensiva para provocar o afastamento do julgador.

Trata-se, como se vê, de aspectos puramente jurídicos, que podem ser

solucionados a partir da compreensão do histórico processual da causa e do controle da fundamentação do acórdão recorrido à luz da legislação federal, finalidade precípua deste STJ.

Atendidos os demais requisitos de admissibilidade, também merece conhecimento o recurso especial, ora julgado conjuntamente, conforme a permissão do art. 1.042, § 5º, do CPC/2015.

## 2. Resumo da situação processual perante o TJ/MG

Começando a análise das teses recursais propriamente ditas, é importante destacar que tanto o TJ/MG como o juiz, nos autos de outros processos, já reconheceram a suspeição do julgador para atuar nas causas em que RODRIGO CARVALHO FERNANDES MARTINS RIBEIRO é advogado. Dentre os documentos que acompanham a inicial, cito como exemplo uma decisão do juízo excepto, proferida em 18/7/2017 nos autos de outro processo, com o seguinte teor:

"Dispensadas maiores deliberações - as quais se fazem absolutamente desnecessárias considerando ser de conhecimento público minha SUSPEIÇÃO quando o Sr. Rodrigo Carvalho Fernandes Martins Ribeiro atua como parte nos processos, DECLARO-ME SUSPEITO à apreciação desta demanda" (e-STJ, fl. 20).

A petição acompanha, também, cópia de acórdão do TJ/MG (e-STJ, fls. 22-28) que declarou a suspeição em outra exceção (a de número 1.0000.17.060952-3/000), bem como a Portaria 7/2005, editada pelo excepto, em que este resolve "declarar-se *ex officio* SUSPEITO nos autos dos processos cíveis e criminais em que o advogado RODRIGO CARVALHO FERNANDES MARTINS RIBEIRO for procurador, parte, testemunha, informante, curador, bem como interveniente ou sujeito processual diverso" (e-STJ, fl. 29).

Apesar da clareza dessa admissão, o acórdão recorrido registra a existência de várias exceções de suspeição opostas pelo advogado ora excipiente em desfavor do mesmo magistrado excepto, sendo que **os casos receberam do TJ/MG respostas díspares**.

Uma dessas exceções – (a de número 1.0000.17.086056-3/000), julgada improcedente na origem, inclusive já chegou a esta Quinta Turma, nos autos do HC 441.585/MG; o *habeas corpus*, porém, não foi conhecido, porque lá a fundamentação adotada pelo Tribunal de origem para rejeitar o pedido da defesa foi outra. No processo atacado por aquele *writ*, o aresto proferido pelo TJ/MG afirmou inexistir comprovação da inimizade entre o juiz e o advogado, de modo que, consoante a jurisprudência tranquila desta Corte – acima referida –, somente mediante reexame dos fatos e provas da causa é que se poderia concluir pela existência da causa de suspeição.

Adicionalmente, a defesa apresentou já neste STJ recente acórdão do Tribunal local, ainda em outra exceção (a de número 1.0000.20.594657-7/000), na qual o TJ/MG declarou a suspeição do excepto, em 29/9/2021 (e-STJ, fls. 442-449).

Organizando esse confuso conjunto de processos de maneira esquemática, para facilitar minha exposição aos doutos pares, é possível resumir na seguinte lista os processos (pelo menos os documentados nestes autos) em que o TJ/MG analisou a suspeição do juiz:

(I) exceção 1.0000.17.086056-3/000, julgada improcedente em 12/3/2018 (e-STJ, fl. 336), que chegou a esta Quinta Turma no HC 441.585/MG, por nós não conhecido;

# Superior Tribunal de Justiça

(II) exceção 1.0000.17.060952-3/000, julgada procedente em 10/8/2018 (e-STJ, fls. 22-28);

(III) exceção 1.000.19-004740-7/000 (o presente processo), julgada improcedente em 1/8/2019; e

(IV) exceção 1.0000.20.594657-7/000, julgada procedente em 29/9/2021 (e-STJ, fls. 442-449).

Faço este breve relato para demonstrar que a Corte estadual e o magistrado excepto têm adotado postura errática, ora reconhecendo a suspeição nos processos em que o advogado RODRIGO atua, ora rejeitando-a. Desse modo, seja qual for a solução dada a este recurso, haverá uma contradição com o resultado de outras exceções, já que as instâncias ordinárias lamentavelmente não foram capazes de dar uma resposta unívoca nos processos em que examinaram o tema. Essa situação, além de violar os mandamentos de estabilidade e coerência contidos no art. 926 do CPC, dificulta a tarefa deste Tribunal Superior e prejudica não só a posição jurídica da defesa, mas a própria eficiência do processo penal em si.

Diante desse cenário bastante peculiar, e conhecedor, agora, de informações que não estavam disponíveis quando esta Quinta Turma julgou o HC 441.585/MG em outubro de 2018, estabeleço as seguintes premissas como ponto de partida para o julgamento: (I) em que pesem as contradições nas decisões do TJ/MG, é fato que o magistrado excepto admite-se suspeito para julgar processos que envolvam o sobredito causídico; (II) o acórdão **mais recente** do TJ/MG de que há notícia nestes autos, proferido em 29/9/2021, pronunciou a suspeição do excepto (e-STJ, fls. 442-449); (III) o próprio Ministério Público ofereceu parecer perante a Corte de origem pela procedência da suspeição (e-STJ, fls. 52-56); e (IV) na presente causa, o Tribunal local não negou a inimizade entre excipiente e excepto, recorrendo a questões processuais para julgar improcedente a exceção.

Por isso, lamentando a desorganização processual causada pelo TJ/MG, tenho como incontroversa a suspeição e detenho-me sobre os fundamentos elencados pelo acórdão recorrido para rejeitar o pedido defensivo.

### **3. Imparcialidade, representação *apud acta* e a correta interpretação do art. 256 do CPP**

A imparcialidade do juiz é uma garantia fundamental do processo penal democrático, sem a qual é verdadeiramente impossível construir uma solução jurídica adequada para cada caso concreto. O próprio plexo de garantias funcionais da magistratura elencado no art. 95 da CR/1988 e disciplinado nos arts. 24 a 35 da LC 35/1979, aliás, guarda íntima relação com a preservação da imparcialidade, por proteger o magistrado contra pressões externas que poderiam afetar sua isenção decisória.

Conquanto seja comum em sede doutrinária um escalonamento de gravidade entre as causas de parcialidade do julgador, atribuindo-se caráter mais severo ao impedimento do que à suspeição, fato é que qualquer delas retira do Estado-juiz a possibilidade de proferir uma decisão juridicamente válida. Se de um lado é inatingível uma neutralidade axiológica absoluta do magistrado, que é humano e como tal permeado por seus próprios valores, de outro é plenamente exigível que o julgador seja *institucional e objetivamente* isento, desinteressado e equidistante das partes em conflito. É o que leciona RUIZ RITTER:

"À vista disso tudo, pode-se concluir que a imparcialidade, como essência da jurisdição, é também responsável pela delimitação do agir dos

# Superior Tribunal de Justiça

magistrados (a fim de que tenham preservada sua cognição, para que nenhuma parte seja beneficiada em detrimento da outra, mesmo involuntariamente), que somente atuarão de forma imparcial, se conduzirem o processo como terceiros desinteressados (alheios) em relação às partes, comprometendo-se, contudo, em apreciar na totalidade ambas as versões apresentadas sobre o(s) fato(s) em apuração, proporcionando sempre igualdade de tratamento e oportunidades aos envolvidos, o que nada tem a ver com a superada ideia de neutralidade; e tampouco pode se resumir a violação das hipóteses legais de suspeição e impedimento previstas em nosso ordenamento jurídico" (*Imparcialidade no processo penal: reflexões a partir da teoria da dissonância cognitiva*. 2. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch Brasil, 2019, e-book não paginado).

Na mesma direção, enquanto aborda a legitimidade política do Poder Judiciário, LUIGI FERRAJOLI alerta para o fato de que o juiz, "se não deve gozar do consenso da maioria, tem no entanto de desfrutar da confiança dos sujeitos individuais e concretos por ele julgados, de modo que essas pessoas não só não tenham, mas inclusive não temam, ter um juiz inimigo" (*Direito e razão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, e-book não paginado). Justamente por essa relação íntima entre jurisdição, legitimidade institucional e imparcialidade, o sistema jurídico somente pode relevar a suspeição em hipóteses excepcionais, devidamente justificadas com o atendimento de um elevado ônus argumentativo.

Isso significa dizer que o processo penal convive com situações pontuais em que, apesar da existência de uma possível suspeição, será impossível proclamá-la ou emitir juízo de valor a seu respeito, diante da necessidade de tutelar outros interesses jurídicos igualmente legítimos. É a hipótese, por exemplo, da intempestividade da exceção, que atrai a preclusão temporal sobre o suposto vício, justificada pela tradicional lição de que o processo é uma marcha para frente e não pode voltar, eternamente, a questões que poderiam ter sido suscitadas em momentos procedimentais anteriores.

Outra dessas situações, e que mais interessa ao presente caso, é aquela tratada no art. 256 do CPP, segundo o qual "a suspeição não poderá ser declarada nem reconhecida, quando a parte injuriar o juiz ou de propósito der motivo para criá-la". O dispositivo tem uma dimensão dúplice, buscando espeque tanto na boa-fé objetiva como na economia comportamental: no primeiro aspecto, o art. 256 do CPP impõe às partes processuais a observância de um *standard* comportamental mínimo, de forte carga moral; no segundo, o dispositivo desestimula comportamentos aproveitadores, pois a parte mal-intencionada saberá de antemão que não conseguirá afastar da causa, com eventuais ofensas, um juiz cujo perfil lhe desagrade. Essa natureza bidimensional é captada, em outras palavras, por GUILHERME DE SOUZA NUCCI:

"É absolutamente correto o dispositivo (art. 256. CPP), pois não se pode privilegiar a malícia ou a má-fé, como causas de afastamento do juiz natural. Se a parte ofende o magistrado, nos autos ou fora dele, somente para, em seguida, acoimá-lo de inimigo capital, deve arcar com sua viperina atitude. Não fosse assim e seria muito fácil afastar de determinado processo, ainda que sofra consequências - como um processo-crime por injúria - um juiz considerado extremamente rigoroso, na visão do réu, ou muito liberal, na ótica do ofendido" (*Curso de direito processual penal*. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 623).

Como hipótese extraordinária que é, a superação da suspeição na forma do art. 256 do CPP exige do julgador que a reconhecer a exposição idônea e minudente dos



# Superior Tribunal de Justiça

fundamentos que lhe levaram a constatar a comprovação de uma manobra de má-fé da parte excipiente. Não cabem, aqui, argumentos genéricos, intuições, conjecturas ou desconfianças: para a aplicação do art. 256 do CPP, o magistrado deve declinar precisamente o porquê de enxergar, na conduta do excipiente, a criação dolosa de uma hipótese de suspeição – e é aqui que começa a falhar o acórdão recorrido.

Com efeito, segundo o TJ/MG, "a **impressão** que se tem é que o advogado excipiente ingressou nos autos com o objetivo de dar causa à suspeição" (e-STJ, fl. 339; grifei). Mais adiante, o Tribunal reforça que o advogado RODRIGO "somente ingressou nos autos como defensor do réu CRISTIANO STRAPASSON SEVERO posteriormente, **dando a impressão** de que o fez com o objetivo de afastar propositadamente o juiz natural dos fatos" (e-STJ, fl. 340; grifei).

Eis, neste parágrafo, a suma dos argumentos apontados pela Corte local para concluir que o advogado excipiente agiu de maneira irregular.

Como se percebe, nada de concreto foi dito pelo Tribunal de origem a respeito da base fática de incidência do art. 256 do CPP. Não disse o TJ/MG, por exemplo, que o advogado teria provocado o magistrado e o insultado a fim de gerar a suspeição – até porque a inimizade entre eles remonta pelo menos ao ano de 2005, 13 anos antes de ajuizada esta exceção. Também não se colhe do acórdão recorrido a indicação de nenhuma conduta eivada de má-fé ou dolo, praticada pelo causídico, para buscar o afastamento do juiz.

Na verdade, o único fato efetivamente imputado pelo Tribunal ao defensor foi sua suposta habilitação tardia na causa, como se esse fato tivesse alguma relação com o art. 256 do CPP. Ora, a lei não estabelece nenhum marco temporal final para o ingresso de representantes processuais, que podem se habilitar no processo a qualquer tempo, inclusive nas instâncias superiores. No presente caso, o que o aresto impugnado narra é simplesmente o *acréscimo* de um advogado à defesa do réu, quando o feito ainda tramitava em primeiro grau de jurisdição, em seus estágios iniciais.

Seria perfeitamente possível que o juiz tivesse, na audiência em que percebeu a habilitação de seu desafeto, declarado sua suspeição para o processamento da lide, sem provocar nenhum prejuízo à tramitação processual, como o mesmo julgador fez em outros casos. Sua recalcitrância em fazê-lo nesta ação penal chega a ser mesmo curiosa, e pior: abriu ensejo para o acolhimento da exceção, com a anulação de atos processuais e, agora sim, a provocação de prejuízos severos ao andamento do processo, que retornará a sua etapa embrionária.

Se a simples habilitação do advogado RODRIGO nos autos fosse suficiente para atrair a aplicação do art. 256 do CPP, até mesmo seu direito fundamental à liberdade profissional (art. 5º, XIII, da CR/1988) ficaria prejudicado, porque somente poderia exercer sua atividade advocatícia em processos fora da competência territorial do juízo excepto. Isso ofende, igualmente, a prerrogativa fundamental da advocacia contida no art. 7º, I, da Lei 8.906/1994, que assegura ao advogado o direito de "exercer, com liberdade, a profissão em todo o território nacional".

Não existe a menor base legal para impor tão pesada sanção ao causídico, que veria, à margem da lei, sua profissão (e quiçá seu sustento) inviabilizada pela suspeição do julgador. O que a legislação determina é o completo oposto: com o reconhecimento da suspeição, é o juiz quem se remove da causa, nos termos do art. 99 do CPP, não cabendo atribuir ao advogado – sem lei autorizadora, reitero – a obrigação de afastar-se preventivamente dos processos conduzidos pelo magistrado suspeito, que seria o resultado prático decorrente da interpretação conferida pelo TJ/MG ao art. 256 do CPP.

Tampouco vejo o vício de representação vislumbrado pela Corte de origem.

Rememorando: para o acórdão recorrido, o fato de o advogado RODRIGO não ter sido previamente constituído por procuração seria óbice intransponível à pronúncia da

suspeição, mas há um problema central nessa visão.

Como se sabe, o art. 266 do CPP permite a constituição de defensor pelo réu em audiência, mesmo sem a apresentação de instrumento de mandato. Trata-se da conhecida designação *apud acta*, peculiaridade do processo penal que privilegia a instrumentalidade das formas e a ampla defesa, facilitando o exercício da atividade advocatícia pela remoção de entraves burocráticos, diante da inequívoca manifestação de vontade da parte em constituir seu representante. O art. 266 do CPP excepciona, assim, a regra geral de outorga de poderes ao advogado por escrito, como bem explica NORBERTO AVENA:

"O defensor constituído pelo réu para sua defesa em juízo deverá acostar aos autos instrumento de mandato, sob pena de nulidade ou até mesmo inexistência dos atos que vier a praticar. É o que ocorre, por exemplo, no caso de recursos dirigidos às instâncias superiores, dispondo a Súmula 115 do STJ que, 'na instância especial, é inexistente o recurso interposto por advogado sem procuração nos autos'. Exceção a esta regra consta do art. 266 do CPP, estabelecendo que 'a constituição de defensor independará de instrumento de mandato se o acusado o indicar por ocasião do interrogatório', devendo o magistrado consignar, no termo de audiência, esta circunstância. Trata-se da chamada nomeação ou constituição *apud acta*" (*Processo penal*. 13. ed. Rio de Janeiro: Método, 2021, p. 116).

Este STJ também já validou, por diversas vezes, a aplicabilidade atual do art. 266 do CPP, que resistiu ao teste do tempo e passou incólume pelas diversas reformas do CPP, sem revogação tácita ou expressa de seu teor. Confirma-se, a propósito, o seguinte julgado:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. INTERROGATÓRIO. DEFENSOR CONSTITUÍDO NA FORMA DO ART. 266 DO CPP. NOMEAÇÃO APUD ACTA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO PARA AS AUDIÊNCIAS DE OITIVAS DE TESTEMUNHAS DE ACUSAÇÃO E PARA O OFERECIMENTO DE ALEGAÇÕES FINAIS. DESIGNAÇÃO DE DEFENSOR PÚBLICO. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. ADEMAIS, PREJUÍZO EVIDENTE EXTRAÍDO DAS PARTICULARIDADES DO CASO. NULIDADE DE ALGIBEIRA E PRECLUSÃO NÃO CONSTATADAS. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA CONFIANÇA QUE SE IMPÕE. NULIDADE RECONHECIDA. EXCESSO DE PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA CONFIGURADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Constatado que o causídico foi constituído na forma do art. 266 do Código de Processo Penal, que preconiza que 'a constituição de defensor independará de instrumento de mandato, se o acusado o indicar por ocasião do interrogatório', deveria ele ter sido intimado não somente das audiências de oitiva das testemunhas de acusação, como também para a apresentação das alegações finais, de forma que configurado o cerceamento de defesa alegado, independentemente da nomeação da Defensoria Pública para acompanhar o processo.

[...]

6. Ordem concedida, de um lado, para declarar nulas as audiências em que ouvidas as testemunhas, bem como a sentença condenatória, devendo ser renovados os atos processuais em questão, com a prévia ciência do advogado do paciente, após o que deve ser reaberto o prazo para a

# Superior Tribunal de Justiça

apresentação de alegações finais e, de outro lado, para relaxar a prisão do paciente na Ação Penal n. 0003079-97.2011.4.01.3601, ante o excesso de prazo constatado".

(HC 292.563/MT, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 27/08/2018)

No caso dos autos, a constituição de RODRIGO como defensor do recorrente ocorreu justamente na forma *apud acta*, consoante o registro documental da ata da audiência de instrução (fl. 404), realizada no dia 2/4/2018. A exceção de suspeição, por sua vez, foi apresentada pelo advogado em 17/12/2018 (e-STJ, fl. 2) – ou seja, após a audiência em que RODRIGO recebeu do recorrente poderes para representá-lo. Dessarte, inexistente aqui o vício de representação enxergado pelo Tribunal de origem.

Finalmente, o fato de o advogado não ter suscitado a suspeição do magistrado em outros processos também não é fundamento bastante para, por si só, permitir que o Judiciário feche os olhos a tão grave vício de parcialidade.

Fora das estritas hipóteses legais de superação da suspeição – excepcionalíssimas por natureza, como disse há pouco –, não é dado ao julgador criar formas de convalidação dessa deficiência na validade processual. Se há alguma contradição na atuação do advogado ao não suscitar a suspeição enquanto representava *outros* clientes em *outros* processos, essa é uma questão a ser dirimida entre o causídico e seus representados, ou entre ele e a OAB, do ponto da eficiência de seu desempenho profissional. Por isso, seria possível pensar, em tese, numa eventual responsabilidade civil ou disciplinar do advogado por alguma deficiência no trabalho que prestou em outros processos, caso algum de seus clientes tenha sofrido prejuízo por um suposto lapso profissional.

Não é cabível, contudo, atribuir efeitos extraprocessuais a essas omissões, de modo a prejudicar o réu de uma ação penal pela conduta que seu defensor tomou, sabe-se lá há quanto tempo e em quais circunstâncias, em processos que nada importam ao recorrente. O argumento aqui apresentado pelo TJ/MG para rejeitar a exceção violaria a própria ampla defesa, em sua dimensão de *direito de escolha do defensor*, porque imputaria ao réu o ônus de conhecer a atuação profissional de seu representante em *todos* os outros processos nos quais laborou, sob pena de ser prejudicado gravemente caso o advogado adotasse posturas supostamente contraditórias com o que fez anos antes, em outras causas. Esse encargo, a toda evidência, seria inexecutável, deixando o acusado numa posição de total insegurança jurídica.

Com isso, ficam afastados todos os três fundamentos processuais elencados pelo TJ/MG para deixar de pronunciar a suspeição que, implicitamente neste processo (e explicitamente em outros), o Tribunal local reconheceu. Não subsistindo outros argumentos para manter o aresto recorrido, até porque as contrarrazões do *Parquet* se limitam a pedir sua confirmação, deve ser provido o recurso especial, a fim de declarar a suspeição do magistrado *excepto*.

## 4. Dispositivo

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso especial, para julgar procedente a exceção de suspeição e anular todos os atos praticados pelo juiz *excepto* desde a audiência realizada em 3/4/2018, quando o advogado RODRIGO CARVALHO FERNANDES MARTINS RIBEIRO ingressou na representação de CRISTIANO STRAPASSON SEVERO.

Consequentemente, o processo deverá ser desmembrado em relação ao ora recorrente e remetido, no primeiro grau de jurisdição, para o substituto legal do juiz *excepto*, a fim

# *Superior Tribunal de Justiça*

de que este prossiga no processamento da ação penal.

Fica mantida a validade dos atos processuais em relação a todos os demais corréus, não afetados pela suspeição.

É o voto.

