



Número: **5013086-59.2022.4.03.0000**

Classe: **HABEAS CORPUS CRIMINAL**

Órgão julgador colegiado: **5ª Turma**

Órgão julgador: **Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO**

Última distribuição : **19/05/2022**

Valor da causa: **R\$ 0,00**

Processo referência: **0005728-20.2019.4.03.6181**

Assuntos: **Crimes contra a Ordem Tributária, Cerceamento de Defesa**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
NESTOR ANTONIO DA SILVA NETO (PACIENTE)		FERNANDO BARBOZA DIAS (ADVOGADO) LUIZ FELIPE SCHERF BORDON (ADVOGADO)	
LUIZ FELIPE SCHERF BORDON (IMPETRANTE)			
FERNANDO BARBOZA DIAS (IMPETRANTE)			
Subseção Judiciária de São Paulo/SP - 5ª Vara Federal Criminal (IMPETRADO)			
Ministério Público Federal (FISCAL DA LEI)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
25784 3437	24/05/2022 15:51	<a href="#">Decisão</a>	Decisão



PODER JUDICIÁRIO  
**Tribunal Regional Federal da 3ª Região**  
**5ª Turma**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5013086-59.2022.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: NESTOR ANTONIO DA SILVA NETO

IMPETRANTE: LUIZ FELIPE SCHERF BORDON, FERNANDO BARBOZA DIAS

Advogados do(a) PACIENTE: FERNANDO BARBOZA DIAS - SP308457, LUIZ FELIPE SCHERF BORDON - SP452825

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S ã O**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5013086-59.2022.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: NESTOR ANTONIO DA SILVA NETO

IMPETRANTE: LUIZ FELIPE SCHERF BORDON, FERNANDO BARBOZA DIAS

Advogados do(a) PACIENTE: FERNANDO BARBOZA DIAS - SP308457, LUIZ FELIPE SCHERF BORDON - SP452825

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S ã O**

Vistos em substituição regimental.



Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado por Fernando Barboza Dias e Luiz Felipe Scherf Bordon em favor de Nestor Antônio da Silva Neto em que se pretende suspender o curso da Ação Penal n. 0005728-20.2019.4.03.6181/SP, em trâmite no Juízo Federal da 5ª Vara Criminal da Seção Judiciária em São Paulo/SP, para que não se realize a audiência de instrução e julgamento aprazada para o dia 25 de maio de 2022, enquanto não ultimadas as providências necessárias para se assegurar ao paciente o direito ao exercício de sua ampla defesa (Id n. 257657015).

Alega-se o seguinte:

a) em 29 de maio de 2019, o Ministério Público Federal ofereceu denúncia em face de Nestor Antônio da Silva Neto, ora paciente, e de outras duas Rés, em razão de suposta prática do delito previsto pelo artigo 1º, I, c. c. o artigo 12, ambos da Lei n. 8.137/1990, em razão de os réus, na suposta condição de administradores da *Cooperlider – ABC Sociedade Cooperativa dos Trabalhadores Autônomos do Comércio Indústria e Administração de Serviços* (“*Cooperlider ABC*”), terem suprimido tributos federais – IRPJ, PIS, COFINS, CSLL –, por meio de omissão em informações, referentes ao ano calendário de 2007, que deveriam ser prestadas à Receita Federal por eles;

b) o paciente apresentou defesa prévia, pela qual sustentou que, em razão da natureza jurídica da *Cooperlider – ABC Sociedade Cooperativa dos Trabalhadores Autônomos do Comércio Indústria e Administração de Serviços*, tal como preconizado pela Lei n. 10.833/2003, o recolhimento de PIS, COFINS e CSLL ficariam ao encargo da fonte pagadora de seus serviços, não podendo ser imputada eventual omissão em seu repasse ao Fisco ao paciente; ademais, eventual equívoco relacionado à entrega da Declaração anual do IRPJ decorreria de evidente erro de funcionário, sem que houvesse qualquer intenção de sonegar impostos, pois, por se tratar de uma cooperativa, sem fins lucrativos, não há falar em rendimentos tributáveis relacionados a atos de cooperados;

c) a despeito dos argumentos apresentados em favor do paciente, a autoridade impetrada deu prosseguimento ao trâmite processual, ao argumento de que *os pontos trazidos pela defesa “dependem de dilação probatória para apreciação”, de modo que designou audiência de instrução e julgamento para o dia 25 de maio de 2022;*

d) em 31 de janeiro de 2022, o paciente constituiu novos advogados, ora impetrantes, para dar continuidade à sua defesa técnica, os quais, em preparação para a audiência, verificaram que a digitalização do inquérito policial não contemplava treze volumes de apensos com o processo administrativo tributário, encaminhado junto com a representação fiscal para fins penais;

e) A defesa do paciente, após ser impedida de buscar esses treze volumes junto ao Juízo Federal da 5ª Vara Criminal da Seção Judiciária em São Paulo/SP, durante o mês de abril do corrente ano, em razão de o Fórum da Seção Judiciária de São Paulo encontrar-se fechado por força do ataque cibernético sofrido em seu sistema informatizado, em 2 de maio de 2022 (primeiro dia após a reabertura do fórum, em razão do já mencionado ataque cibernético), diligenciou junto a já mencionado juízo, oportunidade em que verificou que referidos treze volumes relacionados ao processo administrativo tributário não se encontravam nem em cartório nem digitalizados;

f) ademais, em entrevista preparatória para a audiência de instrução e julgamento com o paciente, a defesa constatou a existência de testemunhas não arroladas por seu antigo patrono, cujas declarações mostram-se essenciais para o deslinde dos fatos, posto que participaram da administração da *Cooperlider – ABC Sociedade Cooperativa dos Trabalhadores Autônomos do*



*Comércio Indústria e Administração de Serviços* à época dos fatos, possuindo, inclusive, conhecimento direto sobre os fatos que deram ensejo ao ajuizamento da ação penal originária em desfavor de Nestor Antônio;

g) nesse particular, a nova defesa constituída, igualmente, em 2 de maio de 2022, requereu ao Juízo fosse deferida a inclusão de três testemunhas adicionais, bem como houvesse a substituição de uma das testemunhas já arroladas por outra, além de determinar-se diligências necessárias à localização dos já mencionados treze volumes do processo administrativo que não se encontravam nem fisicamente em subsecretaria nem digitalizados;

h) instado a se manifestar, o Ministério Público Federal asseverou que *os treze volumes faltantes poderiam estar na Polícia Federal*;

i) no entanto, a despeito de tais argumentações, a Autoridade coatora, em 18/05/2022, *indeferiu os pedidos formulados, sob o pretexto de que teria havido “preclusão” do rol de testemunhas, além de que os treze volumes desaparecidos seriam “documentação estranha à denúncia oferecida e ao inquérito policial relatado”*;

j) o indeferimento dos pedidos do paciente constitui inaceitável cerceamento a seu direito de defesa, além de seu direito ao acesso integral aos autos para elaboração de sua defesa, na medida em que *no processo penal, a mera constituição do crédito tributário não presume a lisura do procedimento administrativo tributário, nem muito menos implica que, por haver crédito devido, existe segurança da ocorrência de crime*;

k) nesse sentido, cita-se o enunciado constante da Súmula Vinculante n. 14, do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser *direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado pelo órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa*;

l) não bastassem esses fatos, o direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa também se desdobra na garantia de exercício de todos os meios de prova necessários à defesa da inocência do acusado, como na produção de provas periciais, documentais e testemunhais;

m) nesses termos, embora o artigo 396-A, do Código de Processo Penal, estabeleça a resposta acusação como sendo o momento processual para especificar provas pretendidas e arrolar testemunhas, o Estatuto Processual permite a oitiva de testemunhas não arroladas pela acusação ou pela defesa, nos termos do artigo 209 do Código de Processo Penal, ou ainda, após à audiência de instrução, nos moldes do artigo 402 do Código de Processo Penal;

n) no particular, o cenário probante, em face do paciente, encontra-se deficiente, na medida em que pouquíssimas testemunhas foram arroladas tanto pela acusação como pela defesa, além de, como já mencionado, treze volumes do processo administrativo não se encontram disponibilizados para consulta das partes e/ou da autoridade, apontada como coatora;

o) isso, porque com as testemunhas arroladas até o presente momento não será possível delinear, de maneira objetiva e imparcial, como se realizava a administração da *Cooperluder – ABC Sociedade Cooperativa dos Trabalhadores Autônomos do Comércio Indústria e Administração de Serviços* e quem era o responsável por sua administração e/ou recolhimento dos tributos apontados como sonegados pelo Fisco, dado que, em sua maioria, as testemunhas arroladas pelos antigos patronos não participavam da administração da cooperativa, enquanto que as três novas testemunhas arroladas pela defesa do paciente (Piero Cestari, Ednei Baseggio Moschini e Admir



Lourenço) efetivamente trabalharam na administração da *Cooperlider ABC* à época dos fatos, possuindo amplo conhecimento sobre os fatos apurados no processo penal e sendo imprescindíveis para efetivamente buscar-se a verdade material;

p) conclui-se, pois, que o ato coator impugnado deve ser cassado, não só por impedir o exercício da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LV, CF), como por obstar, ao indeferir a oitiva de testemunhas essenciais e imprescindíveis para a apuração dos fatos, o que se permite, nos termos do artigo 209, do CPP, e, após a instrução, do art. 402, também do CPP, a busca pela verdade material;

q) requer-se, assim, antes mesmo das informações a serem prestadas pela autoridade coatora, que seja concedida medida liminar para suspender o trâmite do processo n. 0005728-20.2019.4.03.6181/SP, perante o Juízo Federal da 5ª Vara Criminal da Seção Judiciária de São Paulo/SP, a fim de se evitar a concretização de audiência de instrução no dia 25 de maio de 2022, posto que sua realização, nos termos em que se encontram o processo, implicará severo prejuízo à defesa do Paciente.

Foram juntados documentos (Ids ns. 257659146 a 257659156).

Remetidos os autos ao Des. Federal André Nekatschalow, em 20/05/2022, Sua Excelência postergou a análise do pedido liminar à vinda das informações requisitadas à autoridade impetrada, notadamente quanto à alegação de não localização dos 13 (treze) volumes de apensos do processo administrativo tributário, indicados na impetração (Id n. 257697715).

Informações foram prestadas pela Autoridade coatora (Id n. 257811314), oportunidade em que fez juntar aos autos sua decisão exarada em 18/05/2022, em que aduziu o que segue:

(...)

*conforme manifesta o órgão ministerial, não há indício de que tais anexos tenham segregado algum elemento essencial da investigação, eis que daquilo acostado no feito consta que o crédito tributário foi devidamente constituído, seguindo os trâmites legais do processo administrativo fiscal, inclusive com elaboração de Auto de Infração e de Representação Fiscal para Fins Penais. Assim, tratando-se de documentação estranha à denúncia oferecida e ao inquérito relatado, sendo que caberia à defesa sua requisição no primeiro momento processual oportuno, qual seja, a resposta à acusação. Configura-se, portanto, a preclusão do pedido, razão pela qual INDEFIRO-O*

Os impetrantes, em nova manifestação (Id n. 257834621), solicitam seja apreciado o pedido liminar, haja vista a circunstância de a audiência para instrução e julgamento do feito originário encontrar-se aprazada para 25/05/2022.

**É o relatório do necessário.**

**Decido.**

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, em favor de Nestor Antônio da Silva Neto em que se pretende suspender o curso da Ação Penal n. 0005728-20.2019.4.03.6181/SP, em trâmite no Juízo Federal da 5ª Vara Criminal da Seção Judiciária em São Paulo/SP, para que não se realize a audiência de instrução e julgamento aprazada para o dia 25 de maio de 2022, enquanto não ultimadas as providências necessárias para se assegurar à plena defesa do paciente (Id n. 257657015).



Não se mostra razoável indeferir o pleito formulado pela defesa do paciente nesse momento processual.

A despeito de caber ao magistrado, que conduz a instrução do processo, a tarefa de analisar a pertinência e relevância das provas postuladas pelas partes. O indeferimento de diligências consideradas relevantes ou necessárias para o desenlace da causa configura cerceamento de defesa (cfr. artigo 400, §1º, do Código de Processo Penal).

No caso dos autos, Nestor Antônio da Silva Neto foi denunciado, em 29/05/2019, como incurso nas penas do artigo 1º, I, c. c. o artigo 12, I, ambos da Lei n. 8.137/90, porque, na condição de Presidente do Conselho administrativo de *Cooperluder – ABC Sociedade Cooperativa dos Trabalhadores Autônomos do Comércio Indústria e Administração de Serviços (“Cooperluder ABC”)*, em conluio com Celia Regina Gomes, na condição de tesoureira da *Cooperluder ABC*, e Cristiane Soares Moura, na condição de Conselheira Administrativa e Contadora dessa cooperativa, responsável pelos lançamentos fiscais e contábeis, teriam suprimido tributos federais (IRPJ, PIS, COFINS e CSSL), por meio de omissão de informações (receitas) à Receita Federal, referente ao calendário de 2007, cujo crédito tributário foi constituído no dia 18/07/2011 (cfr. Id n. 257659146).

Em 23/08/2019, Nestor Antônio, representado por Edson Barbosa da Silva (OAB 254.178/SP), apresentou defesa prévia, oportunidade em que apresentou argumentos relacionados à ausência de justa causa para o prosseguimento da ação penal contra si e arrolou a oitiva das testemunhas Amanda Lazzarini e Ivanildo de Jesus Lima (cfr. Id n. 257659147).

O Juízo de primeiro grau, em resposta à defesa prévia apresentada pela defesa do paciente assim se manifestou:

*Vistos.*

*Os réus NESTOR ANTONIO DA SILVA NETO, CELIA REGINA GOMES e CRISTIANE SOARES MOURA foram denunciados como incurso nas penas do delito previsto no artigo 12, I, c.c artigo 12, I, ambos da Lei 8.137/90.*

*A denúncia foi recebida em 18/06/2019.*

*Pelos defensores constituídos dos réus, foram apresentas respostas à acusação: ID. 34593799 - Cristiane p. 28-44, Célia 57-80, e Nestor 82-108.*

*Instado a se manifestar, o MPF opinou contrariamente pelo oferecimento de acordo de não persecução penal (ID. 34593799, p. 160).*

*É o relatório. Passo a decidir.*

*Verifico que as questões suscitadas pelas defesas dependem de dilação probatória para apreciação.*

*Posto isso, constato que a peça acusatória obedece aos requisitos previstos no art. 41 do Código de Processo Penal, a qual descreveu o fato imputado, indicando tempo, lugar, meio de execução e todas as circunstâncias necessárias à compreensão dos fatos.*

*Outrossim, verifico a inexistência de qualquer das causas elencadas no artigo 397 do Código de Processo Penal (com redação da Lei n. 11.719/2008), que permitiriam a absolvição sumária dos réus, razão pela qual determino o prosseguimento do feito.*



*Designo o dia 25 de maio de 2022, às 14 horas para audiência de instrução e julgamento, que será realizada em videoconferência, por meio do aplicativo Microsoft Teams, mediante a disponibilização de links às partes e testemunhas.*

*Certifique-se com o link de acesso à sala virtual.*

*Expeça-se o necessário para a intimação pessoal das testemunhas e réus a fim de que compareçam à sala virtual, com as devidas orientações.*

*(SP, 26/07/2021) - Id n. 257659148*

*Em 31 de janeiro de 2022, o paciente constituiu novos advogados, ora impetrantes, para dar continuidade à sua defesa técnica, os quais, em preparação para a audiência, verificaram que a digitalização do inquérito policial não contemplava treze volumes de apensos com o processo administrativo tributário, encaminhado junto com a representação fiscal para fins penais (cfr. Id n. 257659149).*

*De posse desse fato, os novos advogados constituídos por Nestor Antônio da Silva Neto apresentaram perante o juízo de primeiro grau, em 03/05/2022, o pedido de teor seguinte:*

*Conquanto o artigo 401, do Código de Processo Penal, autorize a inquirição de até oito testemunhas de defesa, a antiga defesa técnica do Defendente arrolou, em resposta à acusação, apenas duas testemunhas, Ivanildo de Jesus Lima e Amanda Lazzarini (ID 34593799, Pág. 108).*

*2. A nova defesa técnica, em simples e rápidas entrevistas com o Defendente, verificou existirem diversas pessoas-chave que devem necessariamente integrar o rol de testemunhas de defesa, pelo simples motivo de que, sem elas, não haverá a elucidação da verdade material, fim último do processo penal.*

*3. Dito de forma direta, a defesa técnica restará prejudicada substancialmente sem a inquirição dessas testemunhas em substituição e adicionais, emergidas em breves contatos com o Defendente.*

*4. Por esse motivo, com todos os acatamentos, requer-se, desde logo, a substituição da testemunha Ivanildo de Jesus Lima pela pessoa de Rosana Gomes, contadora com conhecimento direto dos fatos, a qual comparecerá em audiência sem ser necessária a expedição de mandado de intimação.*

*5. Também se postula, com esteio no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, e artigo 401, do Código de Processo Penal, o aditamento do rol de testemunhas, a fim de esse D. Juízo também igualmente intime e permita a inquirição em Juízo das pessoas abaixo elencadas:*

*(i) Piero Cestari Avenida Engenheiro Armando de Arruda Pereira 1743, Bloco 7 apto 24 Jabaquara, São Paulo/SP*

*(ii) Ednei Baseggio Moschini Rua Plínio Colás, 278 - Ap. 121-A – Lauzane Paulista, São Paulo – SP 02435-030*

*(iii) Admir Lourençon Rua Américo Brasiliense 517, Apto. 74 Bloco A CEP 09715-021*



6. Além dos pedidos acima, a defesa compareceu na presente data à z. serventia judicial e constatou que os treze volumes do processo administrativo tributário, mencionados na portaria de instauração do inquérito policial (ID 34602763, Pág. 8), não se encontram em cartório (e tampouco foram digitalizados).

7. O conhecimento dos autos completos do processo administrativo se faz imprescindível para o exercício da defesa técnica, na medida em que a imputação articulada na denúncia versa sobre hipotética sonegação de informação de rendimentos ao fisco federal em declaração anual na Declaração de Rendimentos da Pessoa Jurídica ano-calendário 2007.

8. Sucede que, ao passo que se imputa essa teórica omissão, o fato é que todas as notas fiscais da Cooperlíder ABC, no período analisado, foram emitidas para os clientes da época, com destaque dos valores que eles, clientes, possuíam a obrigação de recolher na condição de fonte pagadora.

9. Não há, porém, qualquer indicação nos autos digitalizados sobre diligências perante as fontes pagadoras para se verificar se elas teriam quitado esses tributos, providência que deveria ter sido feita ainda em inquérito.

10. Daí ser extremamente relevante se ter acesso a esses treze volumes de apensos ao inquérito policial, sendo inclusive prejudicial para a defesa a realização da audiência sem esses documentos.

11. Frente ao todo exposto, requer-se, primeiramente, sejam realizadas as diligências necessárias para a localização e vinda ao cartório judicial dos treze volumes de processo administrativo citados na portaria de inauguração das investigações, assim como se pleiteia a substituição da testemunha Ivanildo de Jesus Lima pela pessoa de Rosana Gomes, quem comparecerá independentemente de intimação, e a adição das pessoas-chave acima elencadas. (Id n. 257659151)

Após manifestação do Ministério Público Federal no sentido de que os anexos mencionados pelo patrono de Nestor Antônio (Id n. 257659151) deveriam se encontrar acautelados na Polícia Federal (Id n. 257659152), o Juízo a quo, em 18/05/2022, assim se manifestou:

*INDEFIRO* o pedido de substituição de testemunha do réu NESTOR ANTÔNIO DA SILVA NETO em razão da preclusão do rol após regular apresentação da resposta à acusação nos autos. Não ocorre no processo, outrossim, quaisquer das hipóteses previstas no art. 451 do Código de Processo Civil em vigor, analogicamente aplicado ao CPP, uma vez que ambas as testemunhas arroladas na peça defensiva foram encontradas e intimadas.

Quanto a pretensão de oitiva da referida testemunha substitutiva, Rosana Gomes, independentemente de sua intimação, sem prejuízo do indeferimento acima, permito a reanálise do pleito na hipótese do efetivo comparecimento de tal testemunha à audiência já designada para o dia 25/05/2022, às 14 horas.

*INDEFIRO* também o pedido de aditamento do rol de testemunhas de defesa, com solicitação de intimação pessoal, diante da referida preclusão e da ausência de fundamentos ou justificativas concretas, não sendo ainda o momento processual oportuno para pedido de complementação da instrução fundada exclusivamente em elementos nela obtidos (art. 402 do CPP).

Por fim, com relação ao pedido de obtenção e juntada de alegados "treze volumes do processo administrativo tributário, mencionados na portaria de instauração do inquérito policial (ID 34602763,





*Pág. 8)", observo que não há indícios no inquérito de que tal documentação mencionada instruiu ou interferiu na investigação ou na denúncia oferecida, inexistindo prejuízo ou cerceamento de defesa.*

*Conforme manifestado pelo MPF, a última movimentação de tais anexos foi registrada em maio de 2014, muito antes do encerramento da investigação. Neste sentido, por ocasião da judicialização dos autos constam os registros no sistema processual (SIAPRIWEB) acerca da autuação do processo, ainda em suporte físico, onde se mencionam apenas os 2 anexos efetivamente juntados e disponíveis (ID.34594233 a 34594268):*

*(...)*

*Outrossim, conforme manifesta o órgão ministerial, não há indício de que tais anexos tenham segregado algum elemento essencial da investigação, eis que daquilo acostado no feito consta que o crédito tributário foi devidamente constituído, seguindo os trâmites legais do processo administrativo fiscal, inclusive com elaboração de Auto de Infração e de Representação Fiscal para Fins Penais.*

*Assim, tratando-se de documentação estranha à denúncia oferecida e ao inquérito relatado, sendo que caberia à defesa sua requisição no primeiro momento processual oportuno, qual seja, a resposta à acusação. Configura-se, portanto, a preclusão do pedido, razão pela qual INDEFIRO-O.*

*No tocante ao pedido da defesa da ré CELIA REGINA GOMES, igualmente INDEFIRO a oitiva de testemunhas não arroladas na resposta à acusação, pela preclusão, não havendo ademais, até o momento, interesse do juízo na oitiva de tais testemunhas na forma do art. 209 do CPP. (Id n. 257659153)*

Em que pese a argumentação expendida por Sua Excelência, não verifico, nessa fase processual, motivação suficiente para indeferir o pleito dos impetrantes.

De fato, conforme se extrai da peça processual juntada a estes autos sob o Id n. 257659149, a Autoridade Policial, ao instaurar-se o Inquérito Policial para investigar, a princípio, crime contra a ordem tributária, tipificado pelo artigo 1º da Lei n. 8.137/90, tendo-se em vista as informações relacionadas à circunstância de os representantes legais da *Cooperluder ABC* (CNPJ 03.181.319/0001-59) terem deixado de declarar receita tributável em sua DIPJ 2008, ano calendário 2007, determinou sua autuação em conjunto com seus respectivos anexos (treze volumes).

A denúncia ofertada em desfavor do paciente e outras duas pessoas, por sua vez, refere-se especificamente à omissão de informação (receitas) à Receita Federal, referente ao ano calendário 2007, cujo crédito tributário foi constituído no dia 18/07/2011 (cfr. Id n. 257659146, pág. 3).

Com efeito, não vejo como prescindível a localização de já mencionados treze volumes (anexos) que instruíram o Inquérito Policial n. 2232/2012-1/SP, que deu origem à ação penal originária, na medida que eventuais informações presentes em já mencionados anexos podem mostrar-se necessárias ao exercício da ampla defesa pelos acusados.

Outrossim, não verifico qualquer prejuízo ao regular processamento do feito relacionado à troca de testemunhas requerida pelos novos patronos de Nestor Antônio da Silva Neto e/ou risco de indevida procrastinação ao regular processamento do feito originário.



Nesse particular, observo que, a despeito do disposto no artigo 396-A do Código de Processo Penal, no sentido de que *na resposta, o acusado poderá arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário*, que, em uma interpretação sistemática, estabelece tratar-se de uma faculdade defensiva, cujo exercício se dá em momento oportuno, sob pena de preclusão temporal, as peculiaridades do caso concreto permitem excepcionar referido regramento.

Assim, tendo-se em vista que o pedido para oitiva de novas testemunhas foi realizado em momento anterior ao início da instrução processual propriamente dita, não observo razões suficientes para indeferi-la, mesmo porque, busca-se, em última análise, os plenos exercícios do contraditório e defesa por parte do réu.

Não há justificativa para o indeferimento do pleito formulado pelos impetrantes, sendo que seu indeferimento pelas razões apresentadas por Sua Excelência indica irregularidade procedimental em desfavor do paciente.

Malgrado o fato de a apresentação de novo rol de testemunhas encontrar-se vedado pelo já mencionado artigo 396-A do Código de Processo Penal, as peculiaridades do caso concreto permitem alargamento em sua interpretação, haja vista as argumentações apresentadas pelos impetrantes neste *habeas corpus*.

Esses elementos indicam a necessidade em se suspender o trâmite do processo originário, para que se oportunize à defesa do acusado proceder à plena defesa de Nestor Antônio da Silva Neto, quer com a adoção de diligências para verificar a localização dos anexos (treze volumes) que instruíram o Inquérito Policial que deu origem à ação penal originária, quer para possibilitar a intimação das testemunhas arroladas por eles para que, uma vez ouvidas em juízo, possam contribuir para o esclarecimento dos fatos pelos quais o paciente e outras duas pessoas foram denunciadas naqueles autos.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido liminar para suspender o curso da Ação Penal n. 0005728-20.2019.4.03.6181/SP, em trâmite perante o Juízo Federal da 5ª Vara Criminal da Seção Judiciária em São Paulo/SP, para que não se realize a audiência de instrução e julgamento aprazada para o dia 25 de maio de 2022, enquanto não ultimadas as providências necessárias para se assegurar ao paciente o direito ao exercício de sua ampla defesa.

Comunique-se a autoridade impetrada para as providências que entender cabíveis, bem como para que preste informações.

Após, abra-se vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

Em seguida, tornem os autos conclusos ao Gabinete do E. Relator para as providências que entender cabíveis.

Int.

São Paulo, 24 de maio de 2022.

