

## MEDIDA CAUTELAR NO HABEAS CORPUS 167.727 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES  
PACTE.(S) : PAULO VIEIRA DE SOUZA  
IMPTE.(S) : JOSE ROBERTO FIGUEIREDO SANTORO E  
OUTRO(A/S)  
COATOR(A/S)(ES) : RELATOR DO HC Nº 492.096 DO SUPERIOR  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**Decisão:** Trata-se de *habeas corpus* com pedido de medida liminar, impetrado por José Roberto Figueiredo Santoro, em favor de **Paulo Vieira de Souza** (eDOC 1, p. 1-42), contra **decisão** proferida pelo Ministro Reynaldo Soares Fonseca, do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que **indeferiu liminarmente** o HC 492.096/SP (eDOC 1, p. 44-63).

Preliminarmente, a parte impetrante informa o seguinte:

“4. - A Ação Penal nº. 0002176-18.2017.4.03.6181, no bojo da qual foi exarada a r. decisão inicialmente impugnada (doc. nº. 02), é originária de Procedimento Investigatório Criminal instaurado perante o D. Ministério Público do Estado de São Paulo (‘MP/SP’), com a finalidade de apurar a possível prática de delitos ocorridos nos programas de reassentamento de famílias atingidas pelas obras do Rodoanel, Jacu Pêssego e Nova Marginal Tietê, no âmbito da Companhia Desenvolvimento Rodoviário S.A. (‘DERSA’) do Estado de São Paulo.

5. - Finalizados os interrogatórios, o I. Juízo da 5ª VF/SP oportunizou às partes, naquela mesma assentada, manifestarem-se a respeito dos pedidos de diligências complementares previstos no artigo 402 do CPP.

(...)

9. - No entanto, ao analisar os pedidos apresentados pelas partes, o I. Juízo da 5ª VF/SP **(i)** indeferiu integralmente os pedidos de produção complementar de provas elaborados pelos acusados; **(ii)** deixou de analisar o pedido de diligências complementares feito pela corré colaboradora Márcia Ferreira

## HC 167727 MC / SP

Gomes em audiência; **(iii)** ainda assim, declarou encerrada a instrução processual; e **(iv)** determinou às partes que apresentassem memoriais em exíguo prazo comum de 5 (cinco) dias, tendo afirmado que **(v)** eventuais pedidos das partes não suspenderiam, de modo algum, o referido prazo.

10. - Ato contínuo, o I. Juízo da 5ª VF/SP proferiu novo r. *decisum* complementar (doc. nº 05) indeferindo todos os pedidos formulados pela defesa da corré colaboradora Márcia Ferreira Gomes; readequando o prazo inicialmente concedido ao D. MPF/SP para apresentação de alegações finais – o que, na prática, significou a concessão de 8 (oito) dias para que o I. *Parquet* praticasse referido ato processual --, mas mantendo o prazo **comum** de 5 (cinco) dias anteriormente concedido aos acusados." (eDOC 1, p. 2-4; eDOC 1, p. 65-67; grifos originais)

**Indeferiu-se** o pedido de **liminar** deduzido no **HC 5001590-38.2019.4.03.0000** impetrado pela defesa no **Tribunal Regional Federal da 3ª Região** (eDOC 1, p. 69-84).

Daí a impetração, perante o **STJ**, do citado **HC 492.096/SP**, o qual foi **indeferido liminarmente**, mediante **decisão monocrática** (eDOC 1, p. 44-63).

No presente HC, reitera-se, em síntese, a ocorrência de constrangimento ilegal, com a superação do óbice previsto na Súmula 691/STF, sobretudo porque a instrução processual teria sido encerrada sem ter sido oportunizada a produção complementar de provas requerida pelo paciente. Menciona, também, que o prazo de alegações finais é muito exíguo diante da complexidade da causa (15 volumes e 21 apensos), bem como o juízo *a quo* mandou encaminhar os autos à Defensoria Pública, caso os advogados não cumprissem os prazos fixados (10 dias).

Acrescenta, ainda:

“(…) ao olvidar-se que duas dentre os cinco corréus

apresentam-se e são reconhecidas como réus colaboradoras -- o que reveste suas manifestações nos autos de natureza acusatória --, e determinar aos acusados que apresentassem suas alegações finais em prazo comum, e não sucessivo, de 5 (cinco) dias, aquele I. Juízo da 5ª VF/SP não só violou determinação expressa do § 3º do art. 403 do CPP, mas também ignorou básico princípio de ordem processual, segundo o qual a defesa deve sempre ter a última palavra após a acusação, não podendo ser surpreendida com manifestações acusatórias quando não possa mais se manifestar.” (eDOC 1, p. 2-3)

Ao final, a parte impetrante requer a concessão do pedido de liminar para determinar:

“(i) a suspensão do andamento da Ação Penal nº 0002176-18.2017.4.03.6181 até o final julgamento de mérito do presente *habeas corpus*, ou para que, desde logo, determine: (ii) a reabertura da instrução processual, com o deferimento da integralidade das diligências pleiteadas na fase do artigo 402; ou (iii) determine a aplicação de prazo sucessivo para cada uma das defesas apresentarem suas alegações finais – falando as defesas das corréis colaboradoras, necessariamente, antes das defesas dos réus delatados – prazo esse que não poderá ser inferior a 20 (vinte) dias, tendo em vista a complexidade da causa.” (eDOC 1, p. 41)

No mérito, pede a concessão definitiva da ordem, para:

“(i) anular a r. decisão impugnada no ponto em que indeferiu os pedidos de diligências complementares realizados na fase do artigo 402 do CPP, determinando a realização de todas elas antes do encerramento da fase de instrução processual; e, sucessivamente, para determinar que: (ii) as alegações finais das corréis colaboradoras sejam apresentadas anteriormente às dos demais réus, tendo em vista o seu conteúdo acusatório e a impossibilidade de inversão da ordem

## HC 167727 MC / SP

processual; e que (iii) o prazo concedido para apresentação de alegações finais seja razoável e sucessivo para todos os réus, não podendo ser inferior a 20 (vinte) dias, tendo em vista a complexidade do processo.

(...)

Requer, ainda, seja reconhecida a ilegalidade e a abusividade da r. decisão impetrada nos pontos em que expressamente: (i) determinou e agiu no sentido de que qualquer impugnação a ela não seria dotada de efeito suspensivo – desconsiderando a legislação processual penal e as consequências legais do recurso de embargos de declaração; e que (ii) definiu que o seu desatendimento implicaria imediata desconstituição das defesas dos réus.” (eDOC 1, p. 41-42)

Registro que o presente HC foi a mim distribuído por prevenção ao HC 160.280/SP (certidão; eDOC 3, p. 1)

É o relatório.

**Decido.**

Conforme relatado, cuida-se de *habeas corpus* com pedido de medida liminar impetrado em favor de **Paulo Vieira de Souza** (eDOC 1, p. 1-42), contra **decisão** proferida pelo Ministro Reynaldo Soares Fonseca, do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que **indeferiu liminarmente** o **HC 492.096/SP** (eDOC 1, p. 44-63).

Segundo jurisprudência consolidada deste Tribunal, não tendo sido a questão objeto de exame definitivo pelo Superior Tribunal de Justiça ou inexistindo prévia manifestação das demais instâncias inferiores, a apreciação do pedido da defesa implica supressão de instância, o que não é admitido. Nesse sentido: HC 114.867/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 14.8.2013; HC 131.320 AgR/PR, Rel. Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, DJe 10.2.2016; HC 140.825/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 3.3.2017 e HC 139.829/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 6.3.2017, dentre

## HC 167727 MC / SP

outros.

Além disso, cumpre destacar a ausência de interposição de agravo regimental contra a decisão do STJ, até a presente data. Aliás, no que se refere ao tema, tenho-me posicionado, na Segunda Turma, juntamente com Sua Excelência o Ministro Celso de Mello, no sentido da possibilidade de conhecimento do *habeas corpus* em casos idênticos.

Ocorre que a Segunda Turma já se posicionou no sentido de não conhecer dos *writs* (HC 119.115/MG, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 13.2.2014 e HC 114.087/SP, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 2.10.2014), com fundamento na carência de exaurimento da jurisdição e por inobservância ao princípio da colegialidade, previsto no art. 102, inciso II, alínea “a”, da Constituição Federal.

No mesmo sentido, já havia se firmado o entendimento da Primeira Turma desta Corte. A esse propósito, cito: RHC 111.935/DF, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 30.9.2013; RHC 108.877/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 19.10.2011 e RHC 111.639/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 30.3.2012.

Evidentemente, em obediência ao princípio da proteção judicial efetiva (art. 5º, XXXV, CF), a aplicação dos entendimentos jurisprudenciais trazidos à baila pode ser afastada no caso de configuração de evidente constrangimento ilegal ou abuso de poder.

No caso, **neste juízo prévio e provisório, vislumbro constrangimento ilegal manifesto a justificar excepcional conhecimento deste *habeas corpus* e, por conseguinte, neste momento processual, superar o óbice contido na Súmula 691/STF**, sobretudo em homenagem ao princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, com os meios e recursos a ela inerentes, nos termos do art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, em face do art. 403, § 3º, do CPP, dito violado pelo juízo *a quo*.

**No caso em apreço, o magistrado de origem negou o pedido de produção de diligências complementares afirmando, em síntese, que teriam caráter protelatório.**

Na doutrina, aponta-se que o direito à prova é essencial ao devido processo penal e ao direito à ampla defesa (GOMES FILHO, Antonio Magalhães. *Direito à prova no processo penal*. RT, 1997. p. 77-90; FERNANDES, Antonio Scarance. *Processo Penal Constitucional*. 7ª ed. RT, 2012. p. 79-83).

Nesse sentido, a paridade de armas precisa ser respeitada no ordenamento brasileiro (VIEIRA, Renato Starziola. *Paridade de armas no processo penal*. Gazeta Jurídica, 2014. p. 237-239, 289; ROBERTO, Welton. *Paridade de armas no processo penal*. Fórum, 2011. p. 131-137).

Não há dúvidas de que o julgador deve realizar um controle de admissibilidade de provas requeridas pelas partes, a partir dos critérios de relevância e pertinência. Assim, afirma-se que, *nos sistemas probatórios em que às partes é assegurado um verdadeiro direito à prova, os critérios de admissibilidade devem ser concebidos a partir de um regime de inclusão: a regra é que os meios de prova requeridos pelas partes devem ser admitidos. Somente haverá exclusão nos casos de manifesta irrelevância ou impertinência do meio probatório requerido pelas partes*. (BADARÓ, Gustavo H. *Processo Penal*. 6ª ed. RT, 2018. p. 409)

Entendo que há pertinência e relevância no requerimento da provas.

Prejuízo algum haveria ao processo o deferimento do pedido. Pelo contrário: a admissão da prova solicitada pela defesa contribuiria à prestação de uma jurisdição efetiva num processo penal efetivamente justo, a que todo e qualquer acusado tem direito.

Desse modo, **defiro integralmente a realização das seguintes**

diligências pleiteadas pela defesa do paciente na fase do artigo 402 do CPP:

(i) oitiva de pessoas que a corr  colaboradora Márcia Ferreira Gomes afirmou, pela primeira vez, em seu interrogatório, terem realizado a mesma conduta que ela, qual seja, de inser o de beneficiários que eram seus parentes em sistema da DERSA; (ii) nova oitiva de testemunhas que a corr  Márcia Ferreira Gomes afirmou a terem coagido no momento de sua demissão, coa o essa que teria sido gravada por ela e que apenas teria sido mencionada, pela primeira vez, durante o seu interrogatório; (iii) envio de ofícios   DERSA para que a empresa encaminhasse ao Juízo de origem diversos documentos mencionados durante as oitivas realizadas nos autos da a o penal, especialmente durante o interrogatório da corr  colaboradora; (iv) oitiva de novas testemunhas que terão a oportunidade de demonstrar a ausência de rela o e de qualquer influência do corr u Paulo Vieira de Souza com as novas administra es da DERSA que assumiram a empresa após a sua exonera o, ocorrida em abril de 2010; e (v) envio de ofícios a Cartórios e determina o de oitivas de pessoas que poderiam comprovar o *modus operandi* relacionado   obten o de unidades habitacionais por parentes da corr  Márcia Ferreira Gomes, em rela o aos quais ela deduziu novos fatos em seu interrogatório” (eDOC 1, p. 71-72).

Na sequência, considerada a **inegável e excepcional complexidade do caso e/ou o número de acusados** da a o penal em tela, determino ao Juízo da 5  Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, nos autos da A o Penal 0002176-18.2017.4.03.6181, a **reabertura do prazo**  s partes (MP e defesa) para oferecimento de alega es finais, concedendo-lhes “o prazo de 5 (cinco) dias sucessivamente para apresenta o de memoriais”, nos termos do art. 403,   3 , do CPP.

Assim, defiro, **parcialmente**, o pedido de medida liminar para, reabrir a instru o processual, com o deferimento da integralidade das

## HC 167727 MC / SP

diligências pleiteadas na fase do artigo 402 do CPP; e concedo às partes (MP e defesa) o prazo de 5 (cinco) dias, sucessivamente, para apresentação de memoriais.

### **Comunique-se, com urgência.**

Requisitem-se informações ao Juízo da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP (Ação Penal 0002176-18.2017.4.03.6181), ao Relator, no TRF da 3ª Região, do HC 5001590-38.2019.4.03.0000, bem como ao Relator, no STJ, do HC 492.096/SP.

Após, dê-se vista dos autos à Procuradoria-Geral da República.

Publique-se.

Brasília, 13 de fevereiro de 2019.

Ministro **GILMAR MENDES**

Relator

*Documento assinado digitalmente*

Impresso por: 105.269538-02/HC 167727  
Em: 15/02/2019 - 11:27:18