

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 538.015 - SP (2019/0300806-0)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : MARINA BRECHT FERNANDES E OUTRO
ADVOGADOS : LEONARDO SICA - SP146104
MARINA BRECHT FERNANDES - SP433795
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
PACIENTE : JOSE RUBENS GOULART PEREIRA

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de JOSÉ RUBENS GOULART PEREIRA contra decisão monocrática proferida pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região que indeferiu o pedido liminar contido no HC n. 5021715-27.2019.4.03.0000.

Depreende-se dos autos que o Ministério Público Federal ofereceu denúncia em desfavor de 33 pessoas, dentre elas o ora paciente, dando-o como incurso no art. 4º da Lei n. 8.137/1990, incisos I e II, alínea "b", e no art. 90 da Lei n. 8.666/1990, por cinco vezes, na forma do art. 69 do Código Penal (e-STJ fls. 41/81).

A 5ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, no dia 21/9/2018, recebeu a denúncia e, nessa oportunidade, determinou o desmembramento do feito, com fundamento no art. 80 do Código de Processo Penal, visando a promover maior celeridade na tramitação da ação penal e levando em conta o elevado número de acusados (e-STJ fls. 83/89).

Segundo o Juízo Federal de primeiro grau, "conforme consta da denúncia, para facilitar a compreensão dos fatos denunciados, foram eles divididos por fases de ingresso de diversos agentes, de modo que o critério para formação da presente ação penal desmembrada em relação aos réus MARCUS PINTO RÔLA, JOSÉ LEITE MARANHÃO NETO e JOSÉ RUBENS GOULART PEREIRA ficou muito claro na referida decisão e na exordial acusatória, tendo o Ministério Público Federal afirmado que esses três réus seriam os agentes privados que teriam ingressado na 2ª e 3ª fases do suposto

cartel, passando a participar, em tese, de fraudes no Sistema Viário" (e-STJ fl. 100).

Assim, diante dos desmembramentos, originou-se o processo n. 0011508-72.2018.4.03.6181, no qual figuram no polo passivo o ora paciente, Marcos Pinto Rola e José Maranhão Neto.

A defesa constituída do paciente, devidamente intimada, não apresentou resposta à acusação e, considerando a iminência da prescrição, o Juízo Federal, no dia 9/8/2019, determinou mais um desmembramento do feito, dessa vez, somente em relação ao ora paciente, nascido em 15/05/1950, dando-se origem ao processo n. 5001404-96.2019.4.03.06181 (e-STJ fls. 100/101).

Em 27/8/2019, a defesa do paciente apresentou resposta à acusação, requerendo, dentre outros pedidos, a reconsideração das decisões de separação dos processos, alegando, em síntese, que não foram suficientemente motivadas, não havendo justificativa razoável e fundamento legal suficientes para "impedir que o acusado seja processado e julgado com os corréus".

A Juíza Federal, Dra. Maria Isabel do Prado, no dia 27/9/2019, indeferiu o pleito defensivo, designando o dia 23 de outubro de 2019 para realização de audiência de instrução e julgamento (e-STJ fls. 33/39).

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* com pedido liminar perante o TRF-3 contra a decisão do Juízo Federal da 5ª Vara Criminal de São Paulo que determinou o desmembramento da Ação Penal n. 0011508-72.2018.4.03.6181.

No entanto, o Desembargador Federal André Nekatschalow indeferiu o pedido liminar (e-STJ fls. 29/31).

Daí o presente *habeas corpus*, no qual a defesa sustenta o cerceamento de defesa suportado pelo paciente, tendo em vista a decisão de separação de processos. Alega, ainda, que o paciente foi impedido de participar

Superior Tribunal de Justiça

do interrogatório, em outra ação penal, de corréus delatores.

Aduz que o caso dos autos é análogo à situação analisada por esta Corte, nos autos do HC n. 480.154/DF, de minha relatoria, em que foi afastado o óbice da Súmula n. 691/STF diante das excepcionalidades que, segundo a defesa, se repetem, quais sejam: (i) denúncia é única; (ii) processos desmembrados estão em trâmite na mesma Vara; (iii) separação ocorreu por conveniência da acusação; (iv) o Juiz e o Tribunal obstaram a participação do paciente no interrogatório de corréus, dentre os quais corréus delatores.

Pugna, liminarmente, pela suspensão do andamento do processo até o julgamento definitivo deste *mandamus*. No mérito, "sejam anuladas as decisões de desmembramento do processo e determinar que a separação seja realizada conforme critérios de conexão probatória e sem prejuízos ao direito de defesa ou, alternativamente, seja garantida a participação de sua defesa nos interrogatórios dos corréus relacionados" (e-STJ fl. 27).

É o relatório. **Decido.**

De início, observo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de não caber *habeas corpus* contra decisão que indefere liminar na origem, na esteira do enunciado da Súmula n. 691 do Supremo Tribunal Federal, aplicável por analogia, salvo se demonstrada flagrante ilegalidade.

A propósito:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO DE LIMINAR NA ORIGEM. NÃO CABIMENTO. SUPERAÇÃO DO ENUNCIADO N. 691 DA SÚMULA DO STF. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE OU TERATOLOGIA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. Não se admite, em princípio, a impetração de habeas corpus contra decisão que denega pedido liminar em sede de writ impetrado na origem, sob pena de se configurar indevida supressão de instância. (Enunciado 691, da Súmula do STF), ressalvadas as decisões teratológicas ou com deficiência de fundamentação, o que não ocorre na hipótese. Agravo

Superior Tribunal de Justiça

regimental desprovido. (AgRg no HC n. 306.319/CE, Relator Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 19/06/2015).

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO LIMINAR DE HABEAS CORPUS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 691 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SUPERVENIÊNCIA DO JULGAMENTO DO MÉRITO DO WRIT ORIGINÁRIO, NO TRIBUNAL DE ORIGEM. PERDA DE OBJETO DO PRÓPRIO WRIT. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

1. Tratando-se de impetração contra decisão monocrática, proferida por Desembargador Relator do Tribunal Estadual, que indeferiu pedido de liminar, em que não se observa teratologia ou falta de fundamentação, não há que ser mitigada a aplicação da Súmula n. 691 do STF.

2. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e desta Corte, a superveniência de acórdão, apreciando o mérito do writ originário, impetrado em 2º Grau, torna prejudicada a análise do habeas corpus, impetrado neste Superior Tribunal de Justiça.

3. Prejudicado o agravo regimental, em face da perda superveniente de objeto deste writ, pelo julgamento do habeas corpus na origem.

4. Agravo Regimental prejudicado. (AgRg no HC n. 288.056/SP, Relator Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 12/05/2015, DJe 26/05/2015).

Em situações excepcionais, entretanto, como forma de garantir a efetividade da prestação jurisdicional nas situações de urgência, uma vez constatada a existência de flagrante ilegalidade, abuso de poder ou teratologia, é possível a superação do mencionado enunciado sumular (HC n. 318.415/SP, de minha relatoria, Quinta Turma, julgado em 4/8/2015, DJe 12/8/2015).

Na presente hipótese, a decisão que indeferiu a liminar no prévio *mandamus* encontra-se fundamentada nos seguintes termos (e-STJ fls. 29/31):

Trata-se de habeas corpus impetrado em favor de José Rubens Gourlat contra decisão do Juízo Federal da 5ª Vara Criminal de São Paulo que determinou o desmembramento da Ação Penal n.

Superior Tribunal de Justiça

0011508-72.2018.4.03.6181.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente e outras 32 (trinta e duas) pessoas foram denunciadas por formação de cartel e fraude à licitação em obras do Rodoanel e do Sistema Viário;*
- b) em 21.09.18, o Juízo a quo, ao receber a denúncia, determinou o desmembramento do feito sem motivação idônea (ao que tudo indica, a separação de processos deu-se de acordo com a simples ordem de indicação dos acusados na denúncia);*
- c) em embargos de declaração, a defesa demonstrou a importância de o paciente participar dos depoimentos dos corréus delatores Carlos Alberto Mendes Santos e Othon Zanoie de Moraes Filho e que a atuação do paciente na empresa Galvão Engenharia S/A guarda relação com a dos também denunciados Augusto Cezar Souza do Amaral e João Carlos Magalhães Gomes;*
- d) após 11 (onze) meses, o Juízo a quo decidiu que o paciente não mais seria processado nos mesmos autos que Marcus Pinto Rola e Josó Leite Maranhão Neto (não há relação entre eles);*
- e) devem ser observados critérios de conexão probatória, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa;*
- f) o paciente foi privado do julgamento imparcial, uma vez que o mérito da acusação foi apreciado na Ação Penal n. 0011507-87.2018.403.6181, da qual não participou;*
- f) inaplicabilidade do art. 80 do Código de Processo Penal, pois se refere à redistribuição do feito para outros juízos;*
- g) postula, em liminar, a suspensão do andamento da ação penal e, ao final, a anulação da decisão que determinou o desmembramento do feito, alternativamente, a garantia de participação da defesa do paciente nos interrogatórios dos corréus acima referidos (Id n. 89940302).*

Decido.

Não constato a presença dos requisitos para o deferimento da liminar.

*Em 21.09.18, o Juízo a quo recebeu a denúncia (Id n. 89940303) e acolheu a manifestação do Ministério Público Federal para determinar o desmembramento do feito nos termos do art. 80 do Código de Processo Penal, tendo em vista o elevado número de réus. O desmembramento deu-se em 7 (sete) processos, *adotando-se os fatos e as imputações como critério de divisão", conforme indicado pela acusação (Id n. 89940304).*

Em embargos de declaração. José Rubens Goulart Pereira, a quem é imputada a prática do delito do art. 4º, I e II, b, da Lei n.

Superior Tribunal de Justiça

8.137/90 e do art. 90 da Lei n. 8.666/93, postulou a explicitação dos critérios de formação das ações penais e a reconsideração da decisão de desmembramento, para a reunião dos processos de acordo com a conexão probatória (Id n. 89940305).

Em 09.08.19, o Juízo a quo proferiu a seguinte decisão:

Primeiramente, quanto aos embargos de declaração de fls. 109/117, apresentados em 12/11/2018 pela defesa do réu JOSÉ RUBENS GOULART PEREIRA, citado e intimado, em 09/11/2018, para que apresentasse resposta á acusação, não os acolho, pois, conforme consta da decisão que recebeu a denúncia, o desmembramento do feito foi fundamentado no artigo 80 do Código de Processo Penal, visando a promover maior celeridade na tramitação da ação penal, diante do número de acusados.

Frise-se que, conforme consta da denúncia, para facilitar a compreensão dos fatos denunciados, foram eles divididos por fases de ingresso de diversos agentes, de modo que o critério para formação da presente ação penal desmembrada em relação os réus MARCUS PINTO RÔLA, JOSÉ LEITE MARANHÃO NETO e JOSÉ RUBENS GOULART PEREIRA ficou muito claro na referida decisão e na exordial acusatória, tendo o Ministério Público Federal afirmado que esses três réus seriam os agentes privados que teriam ingressado na 2ª e 3ª fases do suposto cariei, passando a participar, em tese, de fraudes no Sistema Viário.

INDEFIRO o pedido de acesso ao mencionado acordo de leniência que foi apresentado para ciência deste Juízo, sendo necessário manter o seu sigilo total, conforme determinado pelo órgão jurisdicional competente que o enviou, evitando-se a frustração de outras investigações.

INDEFIRO o pedido de prazo de 20 (vinte) dias para que a defesa de JOSÉ RUBENS GOULART PEREIRA apresente resposta à acusação, em homenagem ao principio da Conforme se depreende da decisão impugnada, o critério para o desmembramento da ação penal em relação aos réus Marcus Pinto Rôla, José Leite Maranhão Neto e José Rubens Goulart Pereira (ora paciente) foi o de que "seriam os agentes privados que teriam ingressado na 2ª e 3ª fases do suposto cartel, passando a participar, em tese, de fraudes no Sistema Viário". O paciente foi devidamente citado e não apresentou resposta à acusação, de modo que o Juízo a quo, à vista da proximidade da prescrição, determinou o posterior desmembramento do feito em relação a ele.

Acrescente-se que o acusado defende-se dos fatos indicados na denúncia, cujo ônus da prova incumbe à acusação, não restando

Superior Tribunal de Justiça

afastado pela sentença proferida na Ação Penal n. 0011507-87.2018.403.6181.

Assim, não se verifica violação ao contraditório e ao devido processo legal. Não prospera, em consequência, o pedido de sobrestamento do feito, à minguia de uma causa jurídica suspensiva da ação penal.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após. dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

Com efeito, em relação ao desmembramento do processo, não verifico, nesta análise perfunctória dos autos, ilegalidade que se comprove de plano, visto que, nos dois desmembramentos, o Juízo Federal fundamentou devidamente as medidas. No primeiro desdobramento, que originou o processo n. 0011508-72.2018.4.03.6181, para facilitar a compreensão dos fatos trazidos na denúncia, utilizou-se o critério de que o paciente e mais dois denunciados seriam os agentes privados que teriam ingressado na 2ª e 3ª fases do suposto cartel, passando a participar, em tese, de fraudes no Sistema Viário. Após, o Juízo Federal, tendo em vista a proximidade da prescrição, determinou o segundo desdobramento do feito apenas em relação ao paciente.

Nesse sentido, "A atual jurisprudência desta Corte Especial, em consonância com o entendimento da Suprema Corte, vem decidindo que em hipóteses semelhantes ao dos autos, em que a grande maioria dos denunciados não tem foro por prerrogativa de função (*in casu*, dos dez denunciados, apenas um detém o foro por prerrogativa de função por ter assumido o cargo de Conselheiro da Corte de Contas Estadual), **bem como por ser real o risco da verificação da prescrição da pretensão punitiva do Estado em relação a vários dos crimes narrados na proemial acusatória**, o desmembramento do feito, nos termos do art. 80 do CPP, é medida que busca, em verdade, garantir a celeridade e razoável duração do processo, além de tornar exequível a própria instrução criminal de modo a viabilizar a *persecutio criminis in iudicio*,

Superior Tribunal de Justiça

preservando a observância da ampla defesa e do princípio do juiz natural" (QO na APn 514/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, Corte Especial, julgado em 28/10/2010, DJe de 7/12/2010).

Na lição da doutrina, acerca da separação dos processos quando o Juiz reputar conveniente, nos termos do art. 80 do CPP, "andou bem a lei ao preceituar que fica ao critério do juiz a separação dos processos, por qualquer motivo relevante, impossível de ser previsto prévia e expressamente em lei, mas que pode conturbar mais do que auxiliar na produção de provas. [...] Há pessoas, acusadas da prática de crimes, que desejam um julgamento rápido, até mesmo para atingirem mais rapidamente a absolvição. Por outro lado, pode estar próximo da prescrição, de modo que a prova interessante somente para um réu, deferida pelo juiz, pode não ter a menor importância para os outros, razão pela qual se impõe, por motivo relevante, a separação" (*Código de Processo Penal Comentado* – Guilherme de Souza Nucci. - 14. ed. rev. atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 258).

Noutro giro, ao que parece, o caso dos autos não guarda total semelhança com o HC n. 480.154/DF, de minha relatoria, no contexto da denominada "Operação Caixa de Pandora", visto que, naquela oportunidade, as ações penais foram desmembradas por conveniência do órgão acusador, que considerou ser melhor, para a adequada elucidação dos fatos, a divisão das imputações em diversas denúncias. Na presente hipótese, a cisão foi determinada e fundamentada pelo Juízo Federal de primeiro grau, conforme foi anteriormente dito.

Contudo, em relação à impossibilidade de participação da defesa do paciente no interrogatório de correus delatores, com base, somente, no fato de que se tratam de diferentes ações penais, verifico manifesta ilegalidade apta a superar, excepcionalmente, o óbice do verbete n. 691 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Note-se que, conforme assentado pela doutrina pátria,

Superior Tribunal de Justiça

"havendo mais de um acusado, serão interrogados separadamente. Nesse caso, como dito acima, deve se possibilitar ao advogado do corréu a possibilidade de formular reperguntas aos demais acusados, notadamente se as defesas de tais acusados se mostrarem colidentes, sob pena de violação à ampla defesa" (LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal: volume único*. 3. ed., rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2015, p. 664).

De fato, "é possível que um corréu, quando ouvido, além de admitir sua culpa, envolva outro coacusado. Nessa hipótese, ganha o seu interrogatório o contorno de um autêntico testemunho e deve merecer atenção especial do magistrado, permitindo-se ao defensor do delatado a realização de reperguntas ao interrogado, exclusivamente no tocante à delação realizada. Afastando tal possibilidade, é natural que haja cerceamento de defesa, pois a palavra do delator será, inequivocamente, levada em conta para compor o quadro probatório contra o delatado e este não terá a oportunidade de produzir contraprova em cima disso. Não se deve dar ampla liberdade de reperguntas, mas somente no que se refere à acusação feita a outro corréu ou mesmo a terceiro, ainda não incluído na relação processual" (NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Comentado*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 457).

Ao ensejo, destaco os seguintes julgados desta Corte Superior:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA E AO DISPOSTO NO ART. 188 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PLEITO DE ANULAÇÃO DE DUAS AUDIÊNCIAS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA. 1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na

Superior Tribunal de Justiça

Constituição da República. 2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, também nos casos de utilização do habeas corpus em substituição ao recurso especial, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade. 3. Hipótese em que se sustenta violação ao princípio da ampla defesa e ao art. 188 do Código de Processo Penal, pleiteando-se a anulação de audiências ocorridas em dezembro de 2003 e em setembro de 2005. 4. O art. 188 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 10.792, de 1º.12.2003, dispõe que o magistrado, após proceder ao interrogatório, deve indagar de todas as partes, sem exceção, se restam eventuais fatos a serem esclarecidos. Daí o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em reverência ao princípio do contraditório, ter firmado entendimento no sentido da legitimidade da participação dos Corréus nos interrogatórios de outros réus.

[...]

(HC 238.659/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 29/05/2014)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. RECEPÇÃO. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) INTERROGATÓRIO. PARTICIPAÇÃO DA DEFESA DE CORRÉU. POSSIBILIDADE. NEGATIVA JUDICIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. RECONHECIMENTO. ORDEM NÃO CONHECIDA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. 1. Tem-se como imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial. 2. O interrogatório é meio de defesa que autoriza, no curso de sua realização, a intervenção dos defensores, mesmo os de corréus: "O interrogatório judicial, notadamente após o advento da Lei 10.792/2003, qualifica-se como ato de defesa do réu. 'A relevância de se qualificar o interrogatório judicial como um expressivo meio de defesa do acusado conduz ao reconhecimento de que a possibilidade de o réu co-participar, ativamente, do interrogatório judicial dos demais litisconsortes penais passivos traduz projeção concretizadora da própria garantia constitucional da plenitude da defesa, cuja integridade há de ser preservada por juízes e Tribunais, sob pena de arbitrária denegação, pelo Poder Judiciário, dessa importantíssima franquia constitucional' (HC. 94.016/SP, Rel.

Superior Tribunal de Justiça

Min. Celso de Mello). II. Embora a participação do advogado do corréu no interrogatório seja facultativa, por não se tratar de determinação legal cogente, obrigatória, incontornável, deve ser oportunizada à defesa de cada réu, a quem cabe decidir acerca da conveniência em comparecer ou não à audiência.

III - Inviabilizar a participação dos defensores dos corréus no interrogatório do outro réu caracteriza ofensa aos postulados do devido processo penal." (HC 172.390/GO, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 01/02/2011).

2. Na espécie, o magistrado de primeiro grau negou o direito de formulação de perguntas ao advogado do corréu, aduzindo que nos termos da lei, os esclarecimentos somente poderiam ser prestados ao Defensor do próprio interrogando. Tal compreensão, todavia, desrespeita a cláusula do devido processo legal, aparelhada pelo direito ao contraditório, que, na feliz síntese de Joaquim Canuto Mendes de Almeida, corporifica ciência bilateral dos atos e termos processuais e a possibilidade de contrariá-los. Assim, anulada a ação penal a partir da audiência de interrogatório, tem-se como último marco interruptivo da prescrição o recebimento da denúncia, operado em 15/10/2007. Assim, como a pena corporal fixada foi de um ano e seis meses de reclusão, que não pode ser alterada pelo princípio da proibição da reformatio in pejus, o lapso prescricional é de quatro anos (Código Penal, artigo 109, V), tem-se por operada a extinção da punibilidade em 14/10/2011. 3. Ordem não conhecida, expedido habeas corpus de ofício para desconstituir o trânsito em julgado e anular a ação penal a partir da audiência de instrução e julgamento; por decorrência, julgada extinta a punibilidade pela prescrição da ação penal.

(HC 180.703/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 26/08/2013)

No mesmo sentido, é a jurisprudência do Supremo Tribunal

Federal:

HABEAS CORPUS" - SÚMULA 691/STF - INAPLICABILIDADE AO CASO - OCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO EXCEPCIONAL QUE AFASTA A RESTRIÇÃO SUMULAR - ESTRANGEIRO NÃO DOMICILIADO NO BRASIL - IRRELEVÂNCIA - CONDIÇÃO JURÍDICA QUE NÃO O DESQUALIFICA COMO SUJEITO DE DIREITOS E TITULAR DE GARANTIAS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS - PLENITUDE DE ACESSO, EM CONSEQUÊNCIA, AOS INSTRUMENTOS PROCESSUAIS DE TUTELA DA LIBERDADE - NECESSIDADE DE RESPEITO, PELO PODER PÚBLICO,

ÀS PRERROGATIVAS JURÍDICAS QUE COMPÕEM O PRÓPRIO ESTATUTO CONSTITUCIONAL DO DIREITO DE DEFESA - A GARANTIA CONSTITUCIONAL DO "DUE PROCESS OF LAW" COMO EXPRESSIVA LIMITAÇÃO À ATIVIDADE PERSECUTÓRIA DO ESTADO (INVESTIGAÇÃO PENAL E PROCESSO PENAL) - O CONTEÚDO MATERIAL DA CLÁUSULA DE GARANTIA DO "DUE PROCESS" - INTERROGATÓRIO JUDICIAL - NATUREZA JURÍDICA - MEIO DE DEFESA DO ACUSADO - POSSIBILIDADE DE QUALQUER DOS LITISCONSORTES PENAISS PASSIVOS FORMULAR REPERGUNTAS AOS DEMAIS CO-RÉUS, NOTADAMENTE SE AS DEFESAS DE TAIS ACUSADOS SE MOSTRAREM COLIDENTES - PRERROGATIVA JURÍDICA CUJA LEGITIMAÇÃO DECORRE DO POSTULADO CONSTITUCIONAL DA AMPLA DEFESA - PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (PLENO) - MAGISTÉRIO DA DOUTRINA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO - "HABEAS CORPUS" CONCEDIDO "EX OFFICIO", COM EXTENSÃO DE SEUS EFEITOS AOS CO-RÉUS. DENEGAÇÃO DE MEDIDA LIMINAR - SÚMULA 691/STF - SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS QUE AFASTAM A RESTRIÇÃO SUMULAR. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem admitido o afastamento, "hic et nunc", da Súmula 691/STF, em hipóteses nas quais a decisão questionada divirja da jurisprudência predominante nesta Corte ou, então, veicule situações configuradoras de abuso de poder ou de manifesta ilegalidade. Precedentes. Hipótese ocorrente na espécie. O SÚDITO ESTRANGEIRO, MESMO AQUELE SEM DOMICÍLIO NO BRASIL, TEM DIREITO A TODAS AS PRERROGATIVAS BÁSICAS QUE LHE ASSEGUREM A PRESERVAÇÃO DO "STATUS LIBERTATIS" E A OBSERVÂNCIA, PELO PODER PÚBLICO, DA CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO "DUE PROCESS". - O súdito estrangeiro, mesmo o não domiciliado no Brasil, tem plena legitimidade para impetrar o remédio constitucional do "habeas corpus", em ordem a tornar efetivo, nas hipóteses de persecução penal, o direito subjetivo, de que também é titular, à observância e ao integral respeito, por parte do Estado, das prerrogativas que compõem e dão significado à cláusula do devido processo legal. - A condição jurídica de não-nacional do Brasil e a circunstância de o réu estrangeiro não possuir domicílio em nosso país não legitimam a adoção, contra tal acusado, de qualquer tratamento arbitrário ou discriminatório. Precedentes. - Impõe-se, ao Judiciário, o dever de assegurar, mesmo ao réu estrangeiro sem domicílio no Brasil, os direitos básicos que resultam do postulado do devido processo legal, notadamente as

prerrogativas inerentes à garantia da ampla defesa, à garantia do contraditório, à igualdade entre as partes perante o juiz natural e à garantia de imparcialidade do magistrado processante. A **ESSENCIALIDADE DO POSTULADO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, QUE SE QUALIFICA COMO REQUISITO LEGITIMADOR DA PRÓPRIA "PERSECUTIO CRIMINIS"**. - O exame da cláusula referente ao "due process of law" permite nela identificar alguns elementos essenciais à sua configuração como expressiva garantia de ordem constitucional, destacando-se, dentre eles, por sua inquestionável importância, as seguintes prerrogativas: (a) direito ao processo (garantia de acesso ao Poder Judiciário); (b) direito à citação e ao conhecimento prévio do teor da acusação; (c) direito a um julgamento público e célere, sem dilações indevidas; (d) direito ao contraditório e à plenitude de defesa (direito à autodefesa e à defesa técnica); (e) direito de não ser processado e julgado com base em leis "ex post facto"; (f) direito à igualdade entre as partes; (g) direito de não ser processado com fundamento em provas revestidas de ilicitude; (h) direito ao benefício da gratuidade; (i) direito à observância do princípio do juiz natural; (j) direito ao silêncio (privilegio contra a auto-incriminação); (l) direito à prova; e (m) direito de presença e de "participação ativa" nos atos de interrogatório judicial dos demais litisconsortes penais passivos, quando existentes. - O direito do réu à observância, pelo Estado, da garantia pertinente ao "due process of law", além de traduzir expressão concreta do direito de defesa, também encontra suporte legitimador em convenções internacionais que proclamam a essencialidade dessa franquia processual, que compõe o próprio estatuto constitucional do direito de defesa, enquanto complexo de princípios e de normas que amparam qualquer acusado em sede de persecução criminal, mesmo que se trate de réu estrangeiro, sem domicílio em território brasileiro, aqui processado por suposta prática de delitos a ele atribuídos. O **INTERROGATÓRIO JUDICIAL COMO MEIO DE DEFESA DO RÉU**. - Em sede de persecução penal, o interrogatório judicial - notadamente após o advento da Lei nº 10.792/2003 - qualifica-se como ato de defesa do réu, que, além de não ser obrigado a responder a qualquer indagação feita pelo magistrado processante, também não pode sofrer qualquer restrição em sua esfera jurídica em virtude do exercício, sempre legítimo, dessa especial prerrogativa. Doutrina. Precedentes. **POSSIBILIDADE JURÍDICA DE UM DOS LITISCONSORTES PENAIS PASSIVOS, INVOCANDO A GARANTIA DO "DUE PROCESS OF LAW", VER ASSEGURADO O SEU DIREITO DE FORMULAR REPERGUNTAS AOS CO-RÉUS, QUANDO DO RESPECTIVO INTERROGATÓRIO JUDICIAL**. - **Assiste, a cada um dos litisconsortes penais passivos, o direito -**

Superior Tribunal de Justiça

fundado em cláusulas constitucionais (CF, art. 5º, incisos LIV e LV) - de formular reperguntas aos demais co-réus, que, no entanto, não estão obrigados a respondê-las, em face da prerrogativa contra a auto-incriminação, de que também são titulares. O desrespeito a essa franquia individual do réu, resultante da arbitrária recusa em lhe permitir a formulação de reperguntas, qualifica-se como causa geradora de nulidade processual absoluta, por implicar grave transgressão ao estatuto constitucional do direito de defesa. Doutrina. Precedente do STF. (HC 94016, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 16/09/2008, DJe-038 DIVULG 26-02-2009 PUBLIC 27-02-2009 EMENT VOL-02350-02 PP-00266 RTJ VOL-00209-02 PP-00702)

Portanto, verifico a plausibilidade jurídica do pedido alternativo contido no presente *mandamus*.

Ante o exposto, **defiro a liminar** para garantir a participação da defesa do paciente nas audiências para acompanhar os trabalhos e, eventualmente, realizar perguntas aos corréus delatores e aos corréus da "Galvão Engenharia" e da "Andrade Gutierrez", conforme foi requerido pela defesa, o que, inclusive, não afasta a possibilidade de julgamento dos feitos em momentos distintos.

Comunique-se, com urgência, às instâncias ordinárias, encaminhando-lhes o inteiro teor da presente decisão.

Solicitem-se informações pormenorizadas ao Tribunal impetrado e ao Juízo de primeiro grau acerca do alegado na presente impetração, em especial se houve o julgamento de mérito do HC n. 5021715-27.2019.4.03.0000, devendo ser remetida a senha para acesso aos dados processuais constantes do respectivo portal eletrônico, se for o caso, tendo em vista a restrição determinada pela Resolução n. 121 do CNJ.

Após, ao Ministério Público Federal para emissão de parecer.

Intimem-se.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília (DF), 09 de outubro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator

