

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 96.333 - RN (2018/0067300-8)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
RECORRENTE : EDUARDO COSENTINO DA CUNHA
ADVOGADOS : TICIANO FIGUEIREDO DE OLIVEIRA E OUTRO(S) -
DF023870
PEDRO IVO RODRIGUES VELLOSO CORDEIRO -
DF023944
DIEGO BARBOSA CAMPOS - DF027185
FERNANDA REIS CARVALHO - DF040167
ALVARO GUILHERME DE OLIVEIRA CHAVES - DF044588
CÉLIO JÚNIO RABELO DE OLIVEIRA - DF054934
OBERDAN FERREIRA COSTA DA SILVA - DF054168
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por EDUARDO COSENTINO DA CUNHA contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região.

Consta dos autos que o recorrente foi denunciado perante a 14ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio Grande do Norte (Ação penal n. 00805556-95.2017.4.05.8400), como incurso no art. 317, § 1º (onze vezes), do Código Penal e no art. 1º, § 4º, da Lei n. 9.613/1998 (onze vezes).

Na sequência, apresentada resposta à acusação, a defesa do recorrente arrolou, ao todo, 51 testemunhas. O Magistrado condutor do feito, após ouvir o Ministério Público Federal, determinou que a defesa justificasse a pertinência de cada uma das testemunhas arroladas, sob pena de indeferimento.

Irresignada com referida determinação, a defesa impetrou prévio *writ* na origem, cujo pedido liminar foi indeferido (e-STJ fls. 306/307).

Na origem, buscando dar efetividade ao comando referente à oitiva das testemunhas arroladas pela defesa, o Juízo de piso proferiu nova decisão, nos seguintes termos (e-STJ fls. 321/322):

Entretanto, verifico que algumas defesas apresentaram elevado número de testemunhas, sem qualquer justificativa que as relacione aos fatos e muitas delas sem a necessária qualificação completa, faltando, inclusive, indicar os endereços de algumas e justificar a

Superior Tribunal de Justiça

necessidade de sua intimação. Diante dessa situação, CHAMO O FEITO À ORDEM para estipular os seguintes parâmetros, no que concerne à referida prova oral: 01) Uma vez que a denúncia já foi recebida e já foram apresentadas todas as defesas, considero preclusa a indicação de testemunhas pelas partes, que não mais poderão incluir novas testemunhas, salvo para substituir alguma testemunha anteriormente indicada, justificando o pedido; 02) Conforme determinado na decisão de ID. 4058400.2721919, o arrolamento de testemunhas pela defesa de cada réu deve ser justificado mediante a indicação precisa da ligação de cada testemunha com o fato a respeito do qual possa prestar algum esclarecimento, sob pena de indeferimento em caso de ausência dessa justificativa ; 03) O número de testemunhas está limitado ao máximo legal estipulado no art. 401 do Código de Processo Penal, ou seja, até 08 (oito) testemunhas para cada fato criminoso imputado ao réu; 04) Os acusados deverão, junto com a justificação de cada testemunha, apresentar a qualificação completa de cada uma, indicando o endereço atualizado das mesmas. Os acusados terão o prazo de 10 (dez) dias para apresentar o pedido de testemunhas, nos moldes acima delineados, contados da data da publicação desta decisão, sob pena de preclusão e indeferimento das testemunhas já indicadas e ainda não justificadas. Uma vez cumprido, a secretaria deverá designar dia e hora para realização de Audiência de Instrução e Julgamento, ocasião em que serão inquiridas as referidas testemunhas arroladas pelas partes, conforme fundamentação supra, e interrogados os acusados. Como o comando fixado nesta decisão diz respeito somente à prova testemunhal requerida pelas defesas, que, pela ordem legal, são normalmente ouvidas após as testemunhas de acusação, nada impede que se possa, desde logo, designar Audiência de Instrução para ouvir as testemunhas arroladas pelo Ministério Público Federal. A Secretaria designe dia e hora para a realização da AIJ com esta finalidade.

O Tribunal de Justiça denegou a ordem, assim consignando (e-STJ fls. 386/390):

À luz do exposto, e ao contrário do alegado pela parte impetrante, não se vislumbra, agora melhor instruídos os autos deste - com o concurso das manifestações da autoridade impetrada e Habeas Corpus do Ministério Público Federal -, qualquer evidência, extrema de dúvidas, portanto, incontroversa, associada à narrativa inaugural, que aponte em direção à flagrante ilegalidade ou iminente situação de abuso ou violação de direitos porventura relacionados à negativa de oportunidade, em qualquer patamar, do exercício do direito de defesa do denunciado EDUARDO COSENTINO CUNHA aqui paciente - nos autos da Ação Penal nº 0805556-95.2017.4.05, em que responde, juntamente com outros codenunciados, pela prática, em tese, de várias condutas delitivas, entre elas, as de Corrupção Passiva, Corrupção Ativa, Lavagem de Dinheiro e Organização

Superior Tribunal de Justiça

Criminosa, em concurso material de crimes (arts. 317 § 1º e 333, do Código Penal, art. 1º, § 4º, da Lei n. 9.613/1998 e art. 2º, § 4º, inciso II, da Lei n. 12.850/2013).

Com efeito, tanto em razão da exigência de especificação, a cargo da defesa do denunciado EDUARDO COSENTINO CUNHA, do mínimo de nexos referencial entre as testemunhas arroladas e os respectivos fatos ilícitos tratados na peça acusatória, quanto pelo estabelecimento, também pelo juízo do prazo a quo, preclusivo de 10 (dez) dias, para o oferecimento do rol de testemunhas, não se identificam, em ambas as situações, havidas pela parte impetrante como eivadas de ilegalidades - por ocasionar impedimentos ao livre exercício do direito de defesa do denunciado, aqui paciente -, quaisquer atécnicas justificantes de imediata e obrigatória corrigenda judicial.

É que o processual há de ser conduzido, como sem resvalar em atendimento, pura e iter in casu, simplesmente, à manifestações piores de subjetividades ou de casuísmos das partes, em desnaturação do interesse público subjacente à regular condução e finalização do processo penal, traduzida em duração e modo (procedimento) razoáveis, e nos limites da norma adjetiva processual, daí tais comandos judiciais, ora combatidos neste espelharem esse espírito de eficiência na condução dos trabalhos processantes, writ, tendo em vista, notadamente, a necessidade de parametrizar, à luz da razoabilidade e da proporcionalidade, a eficácia plena da persecução penal em causa, a culminar, na instância originária, com a prolação do respectivo veredito.

Observa-se, na narrativa impetrante, inexistir, ainda que minimamente, comprovação de qualquer violação às garantias processuais da ampla defesa, visto, inclusive, não ser o caso, sequer, de denegação efetiva de produção de prova testemunhal requerida pela defesa, mas, ao contrário, de determinação judicial no sentido de ser apresentada justificativa plausível e condizente à sua produção, no caso, de vínculo minimamente demonstrável entre as testemunhas arroladas e os fatos delineados na peça acusatória, evitando-se, por consequência logicamente previsível, protrair-se o tempo do processo para além do razoável - e legal -, na medida em que naturais as soluções de continuidade - comprometedoras da marcha processual -, derivadas, por exemplo, da irrelevância ou impertinência probantes dos testemunhos, dos sucessivos obstáculos ao prosseguimento da instrução criminal, pela dificuldade na intimação, ou no não comparecimento em Juízo, importando em descompromisso em colaborar com a Justiça, culminando em adiamentos de audiências e, assim, como já lembrado, em considerável atraso na instrução criminal.

As peculiaridades afetas à Ação Penal 0805556-95.2017.4.05.8400, em que figura o denunciado EDUARDO COSENTINO CUNHA, aqui paciente, são trazidas à lume, através das informações prestadas pelo juízo processante, conforme os excertos adiante transcritos, em que se realçam o amplo espectro da persecução penal, como

também, o diferenciado elenco das testemunhas constantes no rol - no sentido dos altos cargos que ocupam(vam) nos Poderes da República:

Nesse ponto, quanto à pertinência das testemunhas, importante registrar que a medida é necessária pelo extenso rol de testemunhas apresentado pelas partes, dentre os quais há várias personalidades políticas do cenário nacional, como governadores, senadores, ministros e até mesmo o presidente da República, sem que haja, aparentemente, qualquer conexão com os fatos narrados na peça exordial.

Como se sabe, nenhum direito é absoluto ou incondicional, sempre havendo algum cenário no qual aquela regra, por mais forte e pertinente que normalmente seja, não se aplica. O mesmo ocorre no caso de direito de indicação de testemunhas. Ora, caso o referido direito fosse absoluto, poder-se-ia, por exemplo, arrolar todas as pessoas conhecidas do acusado para falar sobre a sua conduta social e a sua personalidade, inviabilizando-se, por completo, a instrução processual, o que, obviamente, não é aceitável, especialmente ante a garantia da razoável duração do processo.

(...).

A jurisprudência, no entanto, tem entendido que o limite de oito testemunhas se aplica para cada fato delituoso imputado ao réu. Logo, resta clara a necessidade de se limitar o número de testemunhas, razão pela qual este Juízo emitiu a ordem para que os acusados demonstrassem a pertinência de cada testemunha com o fato a ser apurado, o que não é o mesmo que impedir o direito de defesa, no que tange à prova oral, mas apenas de limitá-lo aos padrões legais e comuns de procedimento, direito relativo que é, como, aliás, todos são, como já antecipado acima.

Acresce consignar que a medida visa evitar a apresentação uma imensa quantidade de testemunhas apenas com propósitos abonatórios, o que não seria justificável, pois testemunha é quem atesta a veracidade de um fato relevante para o julgamento, sendo necessário que tenha conhecimento sobre os fatos que são objetos da imputação. Se o propósito for unicamente abonatório, então que a parte ré indique apenas 8 testemunhas a respeito dessa circunstância. Não sendo assim, a pretensão atenta contra o princípio constitucional da celeridade processual e o princípio da economia processual, não merecendo. Não há, portanto, qualquer irregularidade no ato praticado por este Juízo, que tão somente reproduziu a intenção do legislador de dotar o processo penal da necessária celeridade para que se possibilite a instrução processual nos termos da Lei. ser acatada a indicação de um numeroso e injustificado (desnecessário) rol de testemunhas.

Tais Informações somente justificam, pela alta gravidade das imputações e da condição de vários denunciados e testemunhas, como sendo, a de (ex)altos mandatários da nação, a escorreita valoração acerca da pertinência da produção das provas requeridas pela defesa, entre elas, a testemunhal, impondo-se, necessariamente, limitadores regulatórios à melhor otimização dos trabalhos processantes, sem que se possa daí resultar, como no

Superior Tribunal de Justiça

caso concreto destes autos, qualquer prejuízo, atual ou iminente, ao exercício da ampla defesa.

Nessa mesma linha - juízo de pertinência dos fins da prova requerida -, o escorreito magistério ministerial, produzido em sede de Parecer:

"Por outro lado, a pertinência da oitiva das testemunhas é medida consentânea com os princípios do processo penal, notadamente o da duração razoável do processo e da eficiência. É certo que a acusado algum interessa que o processo se protraia no tempo de forma desnecessária, e certamente o contrário constitui ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana.

É nesse sentido, então, que, antes que opção, é uma imposição que o juiz, sem descuidar das garantias processuais postas à defesa, e sempre com observância estrita do princípio do contraditório, racionalize a marcha processual com vistas a que o processo atinja a sua finalidade, que é a produção de provas para o fim de confirmar-se ou não aquilo que deduzido na imputação.

Daí que, a propósito da oitiva das testemunhas, e especialmente em casos nos quais haja grande quantidade de acusados e testemunhas arroladas por estes - tal qual o presente -, deva o magistrado afastar aquelas que nada tenham a contribuir com a instrução dos autos, evitando-se que com elas se cause tumulto processual.

Ao juiz, então, é lícito - deve-se dizer mais, é uma obrigação - indeferir medidas meramente protelatórias ou desnecessárias, caso este das testemunhas cuja oitiva não revele aspecto de interesse à causa.

No mesmo sentido, há de se ter em conta, ainda, a propriedade, para o deslinde do presente dos writ, termos do aresto abaixo reproduzido, apenas no que interessa - mencionado pelo a Custos Legis -, corroborar a licitude das razões do ato impugnado, visto que decretado, fundamentadamente, levando em consideração, acima de tudo, a valoração acerca da viabilidade e da pertinência da produção da prova reclamada pela parte, sem que se possa atribuir ao combatido qualquer eiva de tolhimento ao decisum pleno exercício do direito de defesa, verbis:

"(...)

4. O indeferimento de prova não implica, por si só, ilegalidade, na medida em que a aferição da necessidade da sua produção cabe ao juiz da causa, que é seu destinatário e, também, quem tem ampla visão sobre o processo. Cabe ao magistrado deferir as provas que julgar convenientes e necessárias à formação de sua convicção, devendo indeferir as meramente protelatórias ou impertinentes. 5. A defesa, em momento algum, demonstrou efetivamente a necessidade, a relevância e a pertinência das oitivas das testemunhas, tendo se quedado inerte. Foi oportunizado à defesa a demonstração da necessidade da oitiva das testemunhas, sendo que a esta deixou transcorrer in albis o prazo concedido, nada demonstrando. Não tendo sido demonstrada a imprescindibilidade da oitiva requerida, bem como por haver risco de grande demora no julgamento do feito e não havendo demonstração de prejuízo à defesa do acusado, está devidamente fundamentada a negativa do pedido defensivo, o que

Superior Tribunal de Justiça

não acarreta a violação ao contraditório ou à ampla defesa.

(TRF 3ª Região - ACR 00086207220064036110, JUIZ CONVOCADO (...)" ROBERTO JEUKEN, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/02/2017) .

Quanto à novel insurgência impetrante, relacionada ao caráter preclusivo, estabelecido na decisão impugnada, para cumprimento das disposições ali estabelecidas - quanto à regularização do rol testemunhal -, afiguram-se, igualmente, insuficientes as alegações impetrantes, à caracterização de constrangimento ilegal, porquanto sequer indeferidas as testemunhas já arroladas pela defesa, muito menos negada sua intimação, daí não se poder falar em pretensão mínima e efetivamente resistida, na esteira, também, do entendimento do órgão do Parquet:

"O que importa destacar no ponto, porém, é que ainda não houve a análise das testemunhas arroladas pela defesa dos acusados pelo Juízo impetrado, tampouco a negativa de que sejam intimadas, acaso tivesse isso sido requerido.

É prematuro que este Tribunal intervenha na condução daqueles autos, ainda mais antevendo uma decisão que ainda não existe.

Também não é o caso de se determinar, desde logo, que as testemunhas arroladas pela defesa sejam intimadas a mando do Juízo impetrado, isso porque, como se viu, tal providência na ordem processual penal é excepcional e carece de justificativa idônea, (Parecer, excertos). o que não foi feito nos autos deste Habeas Corpus."

Eis, pois, que da narrativa inaugural não se verifica a subsunção de seus termos, e dos fatos nela indicados, às hipóteses previstas, principalmente, nos arts. 647 e seguintes do Código de Processo Penal, determinantes de pronto saneamento de patentes ilegalidades.

Assim, restam insuficientes a configurar a ocorrência de abuso de jurisdição pelo juízo processante, os argumentos impetrantes, à míngua de demonstração de configuração de prejuízo, atual ou iminente, ao exercício pleno do direito de defesa, porventura decorrente, tão-somente, da exigência de apresentação, em tempo hábil, de razões justificantes da pertinência e correlação das testemunhas arroladas com os fatos tratados na denúncia, justamente para melhor operacionalização das solenidades processuais - audiências -, bem assim, igualmente, para garantia de otimização de seus resultados, expurgando-se, de logo, eventuais desnecessidades logísticas - próprias do expressivo número de testemunhas arroladas - e, principalmente, prováveis irrelevâncias jurídicas decorrentes de depoimentos tomados sem qualquer correlação com os fatos imputados ao denunciado, atabalhoando a marcha processual, que se quer ver - ao tempo e modo - razoável e juridicamente aceitável.

Nas razões do presente recurso ordinário, a defesa reafirma as

Superior Tribunal de Justiça

alegações originárias, asseverando que *"é preciso registrar, desde já, que não cabe ao douto Ministério Público exigir que a defesa '(...) fundamente as razões do requerimento de oitiva de cada uma das testemunhas por ele arroladas (...)', nem mesmo ao douto juízo de primeiro grau determinar tal providência, sob risco de evidente violação à garantia constitucional à ampla defesa. Ademais, a complexidade dos fatos imputados na exordial acusatória não só autoriza o extenso rol de testemunhas apresentado, como o exige"* (e-STJ fl. 412). Prossegue afirmando que *"A indicação precisa da correlação das testemunhas arroladas com os fatos apurados na exordial acusatória restringe a defesa técnica do acusado e acaba por antecipar indevidamente a estratégia defensiva"* (e-STJ fl. 415).

Destaca que, no termos do art. 401 do Código de Processo Penal, poderia a defesa arrolar até 8 testemunhas. E, segundo orientação doutrinária e jurisprudencial, esse número refere-se a cada fato criminoso narrado na denúncia. Nesse sentido, afirma que *"são numerosas e complexas as imputações feitas pelo órgão ministerial na peça acusatória, de modo que é completamente desarrazoado que se crie óbices à produção probatória do recorrente"* (e-STJ fl. 420).

Em síntese, afirma que *"não pode ser negado ao acusado o direito de ver inquiridas as testemunhas arrolados tempestivamente em sua resposta à acusação e dentro do limite numérico legal e jurisprudencialmente admissíveis, sob pena de inqualificável desrespeito ao postulado constitucional do 'due process of law'. Na mesma linha, é inadmissível que se exija a indicação prévia das razões, da necessidade e dos objetivos da prova testemunhal"* (e-STJ fl. 421).

Acrescenta que *"a limitação somente à defesa importa em flagrante violação aos princípios da ampla defesa e da paridade de armas"* (e-STJ fl. 422), bem como que, *"diante da complexidade dos fatos apurados, do número de imputações em desfavor do recorrente e da apresentação tempestiva do rol de testemunhas, impossível evadir-se à conclusão de que não deve perdurar o acórdão que manteve a exigência de justificação, com indicação precisa da pertinência temática, ainda que mínima, de cada uma das testemunhas arroladas, sob pena de cerceamento indevido do direito à ampla defesa e à escorreita produção de provas"*

Superior Tribunal de Justiça

(e-STJ fl. 426).

Requer, liminarmente, "a suspensão dos efeitos da nova decisão proferida pela 14ª Vara da Seção Judiciária de Natal/RN no tocante à fixação do prazo preclusivo de 10 (dez) dias para apresentação precisa da pertinência das testemunhas já arroladas, sob pena de indeferimento, bem como determinação para que o juízo de primeiro grau não designe audiências para oitiva das testemunhas de defesa até o julgamento de mérito deste writ" (e-STJ fl. 427).

É, em síntese, o relatório.

A liminar em *habeas corpus*, bem como em recurso ordinário em *habeas corpus*, não possui previsão legal, tratando-se de criação jurisprudencial que visa minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de pronto.

Em um juízo de cognição sumária, não visualizo manifesta ilegalidade no ato ora impugnado a justificar o deferimento da medida de urgência, uma vez que as medidas tomadas na origem, em um primeiro juízo, visam otimizar o andamento processual, evitando-se dilações indevidas. Portanto, não configuram, neste juízo perfunctório, malferimento ao princípio da ampla defesa.

Assim, não obstante os fundamentos apresentados, mostra-se imprescindível uma análise mais aprofundada dos elementos de convicção constantes dos autos para se verificar a existência de constrangimento ilegal.

Ademais, o pedido liminar confunde-se com o próprio mérito recursal, o qual deverá ser apreciado em momento oportuno, por ocasião do julgamento definitivo deste recurso.

Ante o exposto, **indefiro a liminar**.

Solicitem-se informações ao Tribunal *a quo* e ao Juízo de primeiro grau, ressaltando-se que esta Corte Superior deverá ser notificada de qualquer alteração no quadro fático atinente ao tema objeto deste recurso.

Requeira-se, ainda, senha para acesso aos andamentos processuais constantes do respectivo portal eletrônico do Tribunal de Justiça, tendo em vista a restrição determinada pela Resolução n. 121 do CNJ.

Superior Tribunal de Justiça

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 27 de março de 2018.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

