



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

LL
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº



00688457

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **HABEAS CORPUS** nº 454.823-3/3, da Comarca de ITU, em que são impetrantes os Bacharéis ROBERTO DELMANTO e ROBERTO DELMANTO JÚNIOR, sendo paciente GLEISON LOPES DE OLIVEIRA:

ACORDAM, em Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, conhecida em parte, na parte conhecida conceder parcialmente a ordem impetrada, tão somente, para anular o depoimento das testemunhas protegidas pelo Provimento CG nº 32/2000, com reinquirição das mesmas, após as providências constantes do V. Acórdão, ficando denegada a pretensão formulada na sustentação oral, de concessão de ordem de **Habeas Corpus** de ofício deferindo liberdade provisória ao paciente.

GLEISON LOPES DE OLIVEIRA, qualificado nos autos, via advogados, impetra a presente ordem de **Habeas Corpus**, alegando, em síntese, que sofre constrangimento ilegal por parte do Egrégio Juízo da 2ª Vara da Comarca de Itú, nos autos do Processo-crime nº 253/03, onde foi denunciado e está sendo processado como incurso no artigo 157, parágrafo 3º c.c. o artigo 29 caput, ambos do Código Penal, sob alegação de ocorrência de dez nulidades de cunho



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

constitucional, assim resumidas pelo parecer oficiante, com muita propriedade: 1- a busca pela confissão judicial acenando, em contrapartida, com um favorecimento jurídico inexistente; 2 - violação do direito ao silêncio; 3 – nulidade dos depoimentos policiais, baseados em “conversas informais”; 4 – cerceamento de defesa: inquirição de “testemunhas sem nome” e “sem rosto”; 5 – cerceamento de defesa: retirada imotivada dos acusados da sala de audiência e o cerceamento de defesa; 6 - denegação de acesso à justiça e cerceamento de defesa: a censura de fatos que os acusados descreveram, negando-se a consigná-los; 7 - a falta de leitura da denúncia aos acusados; 8 - violação do **due process of law**, do contraditório e da ampla defesa: surpresa na utilização de provas, nos interrogatórios, sem prévio conhecimento da defesa; 9 - nulidade dos reconhecimentos e 10 - sistemático cerceamento às reperguntas dos defensores e a não-consignação dos indeferimentos (sic).

No final, alegando estarem presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, diante do novo **CERCEAMENTO DE DEFESA QUE ESTÁ PARA OCORRER** no próximo dia 13 de fevereiro (a esta altura p.p.), requereu o paciente a concessão de liminar - *inédita nos anais forenses, acreditamos* – para determinar à autoridade coatora que seja **desmembrada a mencionada audiência**, comunicando-se às partes com a devida antecedência, **dando à defesa o mesmo tratamento deferido à acusação**, ouvindo-se, no máximo, **seis testemunhas por dia**. (sic – fls. 62)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Regularmente processado o pedido, sem o deferimento da liminar requerida, fls. 69, e prestadas as informações requisitadas, fls. 72/75, o analítico parecer da Procuradoria, de fls. 84/106, foi pela concessão parcial da ordem.

É o relatório.

Ab initio oportuno se faz invocar, no presente **mandamus**, dada a generalidade dos fundamentos da impetração, a lição do mestre Basileu Garcia, sobre a necessidade do Juiz em responder a todas as questões existentes nos autos.

Diz o mestre:

“Não necessitará, ao fazê-lo, preocupar-se em dar respostas a todas as questões emergentes do processo. Muitas serão de improcedência manifesta, e seria levar longe demais o cumprimento do dever de motivação o pretender-se que o juiz tenha de demonstrar as mais resplandecentes evidências. Do seu bom senso espera-se que selecione, para discutir, o que infunda impressão de verossimilhança, ou mesmo que não infunda, o que se entremostre de certo relevo para o procurado desfecho” (Comentários ao Código de Processo Penal, vol. III, pág. 476, ed. 1945).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Não menos oportuno, e diante do suporte jurídico da impetração - *artigo 5º, inciso LXVII, da Constituição Federal e artigo 648 e seguintes do Código de Processo Penal* -, é de ter-se presente que o remédio constitucional tem por finalidade essencial e única, preservar o *jus libertatis* do cidadão, contra ato ilegal da Autoridade apontada como coatora.

Entretanto, em momento algum da impetração se vê expressamente reclamação de coação ilegal ao direito de ir e vir, mas sim o reconhecimento de nulidades processuais afirmadas, algumas a título de cerceamento de defesa do paciente e até mesmo de terceiros não representados.

Não se desconhece que por construção jurisprudencial liberal, e porque uma eventual eiva processual possa de futuro macular o *status libertatis* do cidadão, o *mandamus* possa ser de imediato concebido à discussão.

Mas, com a devida vênia, nem isso faz parte da pretensão.

Se nulidade houver, e vier a ser declarada neste *writ*, a constrição a liberdade do paciente permanecerá, a menos que se a afaste *ex officio*.

Antes de enfrentarmos as nulidade de cunho constitucional argüidas, já afastadas com judiciosidade pelo parecer preopinante, é de se proclamar o não conhecimento da presente ordem de *Habeas Corpus* em relação a matéria objeto da *Exceção de Suspeição* argüida e confirmada pela indigitada Autoridade, pois tudo que lhe diz respeito, naquela incidente, será julgado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em face do indeferimento da liminar pretendida, as providenciais solicitadas, e que lhe davam embasamento, à esta altura estão prejudicadas, o que vale dizer que para aquelas finalidades a ordem perdeu seu objeto.

A indigitada Autoridade, em face da impetração, confirma que o paciente, juntamente com cinco outros indivíduos, foram denunciados e estão sendo processados por latrocínio. Presos preventivamente, o paciente, quando interrogado, invocou a prerrogativa constitucional de silenciar.

Refuta a indigitada Autoridade, veementemente, a alegação de que a denúncia não fora lida aos acusados, e admite que dois deles, ao contrário do que ocorreu com o paciente, não foram alertados sobre o direito ao silêncio. Confirma ter esclarecido aos acusados sobre a reserva legal da confissão espontânea, como praxe de sua atividade jurisdicional, e que foram retirados da sala de audiência por manifesto temor de algumas testemunhas em depor na presença dos mesmos.

Quanto ao mais, após confirmar ter havido aplicação do *Provimento CG 32/2000*, traz a conhecimento comportamento folclórico ocorrido em audiência e faz comentários a atuação dos defensores do paciente, não sem antes anotar que o *writ* não postula a liberdade do mesmo, fala em nome de outros causídicos, e que se demora houve para encerramento da audiência em questão, tudo se deveu a atuação das próprias partes.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O analítico e judicioso parecer preopinante, da lavra do *douto Procurador de Justiça, Paulo Reali Nunes*, ofertado em vinte e duas laudas, não deixou uma só questão sem apreciação, contrariedade e invocação jurisprudencial, deixando consignado a final que:

“Por tudo que expus – penitenciando-me por haver sido em vão o esforço para ser breve – opino pela concessão parcial da ordem de habeas-corpus para anular o processo a partir da audiência de início da instrução, devendo o impetrado revelar o nome das testemunhas, preservando-lhes os demais dados de qualificação”.

Ao final recomendou o ilustre parecerista, a manutenção da custódia preventiva imposta, em função das razões determinantes.

De seu minucioso e objetivo parecer, cujos fundamentos adoto como razões de decidir, e que por economia processual ficam fazendo parte integrante do meu voto, destaco, para dar provimento parcial ao pleito, como de cerceamento de defesa, tão somente a insurgência contra as testemunhas arroladas na denúncia e ouvidas durante a instrução acusatória, sem que se lhes identificassem o nome, numa interpretação equivocada do *Provimento CG nº 32/2000*.

Disse o *douto Procurador*, a respeito desta invocação:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“... Neste tema, é impossível, no meu entender, deixar de reconhecer que têm razão os impetrantes.

*Sua queixa está dirigida para o que chamam de equivocada interpretação do Provimento nº 32/2000, da Corregedoria Geral da Justiça. Esse provimento, dizem, autoriza tão somente a supressão dos **dados de qualificação e endereço** de vítimas e testemunhas que se sintam coagidas. Mas não autoriza a supressão do **nome**. É direito do réu saber o nome das testemunhas de acusação, tanto que o artigo 187, §2º, V, do CPP impõe que o juiz dele indague se as conhece e se tem o que alegar contra elas. O provimento, situado em escala inferior na hierarquia das espécies normativas, não poderia – e não o fez – desdizer o Código de Processo Penal.*

A denúncia, no entanto, omitiu o nome de duas testemunhas de acusação, restando violado o artigo 41, última parte do CPP. Daí, seguem os impetrantes, duas conclusões são autorizadas: ou essas testemunhas não foram arroladas (e restaria precluso o direito de fazê-lo); ou a denúncia é inepta por cercear a defesa constitucional assegurada. Vêem-se violados os arts. 41 e 187, § 2º, V, do CPP.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*Como já disse, penso que os impetrantes têm razão e atribuem ao Provimento nº 32 o seu correto alcance. Expedido com o objetivo de proteger vítimas e testemunhas que venham a ser – ou se sintam – coagidas, o provimento autorizou que fossem omitidos no processo os endereços e dados de qualificação das mesmas. 'Na terminologia do Direito Processual, seja civil ou penal', anota De Plácido e Silva, 'a qualificação e tomadas no conceito de identificação. E, nesse sentido, a qualificação compreende a anotação de todos os elementos individualísticos da pessoa, como nome, idade, nacionalidade, estado, profissão, domicílio ou residência, a fim de que, por eles, bem se individualize a pessoa'. Numa leitura superficial, o provimento referindo-se a **dados de qualificação**, permitiria a omissão também do **nome** da testemunha. Mas é interpretação singela, puramente gramatical, que levaria ao reconhecimento inevitável de sua ilegalidade, por afronta aos art. 41 e 187, § 2º, V, do CPP. Isso, para ficar no campo da legalidade apenas, já que é visível o embate com o princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório.*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*A harmonização do provimento, cujo escopo é o de proteger vítimas e testemunhas, e o estatuto processual, que assegura a ampla defesa aos acusados, impõe reconhecer que os dados de qualificação, nessa hipótese, não incluem o nome da testemunha, mas apenas os demais elementos que De Plácido e Silva chamou de individualísticos: idade, nacionalidade, estado, profissão, domicílio ou residência. Omitir mais do que isso, esconder o nome, importará cerceamento de defesa. É o que reconheceu esse E. Tribunal, em decisão relatada pelo Desembargador Damião Cogan, que serviu de arrimo à impetração: **'Caracteriza cerceamento de defesa a omissão dos nomes das testemunhas que imputam ao acusado a prática de crime, eis que há manifesta violação ao princípio da ampla defesa e do devido processo legal. Existindo nos autos elementos concretos que justifiquem o temor das testemunhas permite-se, tão-somente, que se omita a qualificação e endereço destas, devendo ser remetidos em documento separado, nos exatos termos do que dispõe o art. 3º do Provimento da CG'.***



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Assim a denúncia não poderia, de fato, arrolar algumas testemunhas sem lhes fornecer os nomes. E também não poderia o impetrado tomar-lhes o depoimento sem que estivessem identificadas quando menos pelos nomes. Isso não só impediu os réus de dizerem se as conheciam e se tinham algo a alegar contra elas. Mais do que isso, subtraiu dos réus – o paciente aí incluído – a possibilidade de contraditá-las, o que é direito que até mesmo pela raiz semântica repousa no contraditório e na ampla defesa, constitucionalmente assegurados. É intransponível a nulidade, invencível o viciamento do processo.

Não me parece, no entanto, que a eiva contamine integralmente o procedimento, determinando sua anulação ab initio. Se a colheita dos depoimentos das testemunhas anônimas vicia-se visceralmente, o mesmo não se dá com os interrogatórios, cuja única irregularidade foi a ausência da indagação a que se refere o art. 187, § 2º, V, do CPP. Como escopo dessa indagação não é outro senão de subsidiar a contradita, a irregularidade – e, para mim, disso não passa – ver-se-á sanada pela oportunidade da contradita no momento em que, depois de revelados seus nomes, as testemunhas forem novamente ouvidas. Quando muito, a meu ver, poder-se-á determinar que, nesse momento processual, os réus, se o desejarem, tenham complementados seus interrogatórios, exclusivamente para responder dita indagação. Dessa forma, não se verá afrontado nenhum direito da defesa e, ao mesmo tempo, atender-se-á ao princípio de economia processual”



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

E, tão somente, para esta finalidade, a presente ordem de **Habeas Corpus** é concedida, ou seja, para anular o depoimento das testemunhas arroladas na denúncia, e que estão protegidas pelo *Provimento da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça de nº 32/00*, para após ciência somente de seus nomes e indagação aos acusados, para fins do disposto no artigo 187, § 2º, inciso V do Código de Processo Penal, sejam reinquiridas.

Quanto ao mais, e por se entender que o parecer oficiante foi suficientemente esclarecedor e cuidadoso quanto a improcedência das alegações de nulidades constitucionais que eventualmente pudessem caracterizar cerceamento de defesa, e que pela sua pertinência merece ser integralmente acolhido, com dispensa de acréscimos, conhecido em parte o presente **mandamus**, na parte conhecida se lhe concede parcialmente, tão somente, para o fim acima explicitado.

Diante do exposto, conhecida em parte, na parte conhecida concede-se parcialmente a ordem impetrada, tão somente, para anular o depoimento das testemunhas protegidas pelo *Provimento CG nº 32/2000*, com reinquirição das mesmas, após as providências acima recomendadas, ficando denegada a pretensão formulada na sustentação oral, de concessão de ordem de **Habeas Corpus** de ofício deferindo liberdade provisória ao paciente.

Participaram do julgamento os Desembargadores PÉRICLES PIZA (Presidente) e MÁRCIO BÁRTOLI.

São Paulo, 12 de abril de 2004.


RAUL MOTTA
Relator