

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE
DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO.**

**"A injustiça feita a um homem é
uma ameaça feita à humanidade".**

(Montesquieu)

ROBERTO TEIXEIRA, brasileiro, casado, advogado inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, seção de São Paulo, sob o n.º 22.823, **CRISTIANO ZANIN MARTINS**, brasileiro, casado, advogado, inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, seção de São Paulo, sob o n.º 172.730, ambos com escritório na Rua Padre João Manoel, n.º 755, 19º andar, Jardim Paulista, CEP 01411-001, São Paulo/SP, **JOSÉ ROBERTO BATOCHIO**, brasileiro, casado inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, seção de São Paulo, sob nº 20.685, com escritório na Avenida Paulista, 1471, 16º andar, São Paulo/SP e **JUAREZ CIRINO DOS SANTOS**, inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, seção de Paraná, sob o nº 3.374, com escritório na Av. Cândido de Abreu, nº 651 – 1º andar – Centro Cívico, Curitiba/PR, vêm, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, para, com fundamento no artigo 5º, LXVIII, e 105, I, “c”, ambos da Constituição Federal, nos artigos 647, 648, inciso I, do Código de Processo Penal e nos demais normativos de incidência, impetrar ordem de

HABEAS CORPUS

São Paulo
R. Pe. João Manuel 755 19º andar
Jd Paulista | 01411-001
Tel.: 55 11 3060-3310
Fax: 55 11 3061-2323

Rio de Janeiro
R. Primeiro de Março 23 Conj. 1606
Centro | 20010-904
Tel.: 55 21 3852-8280

Brasília
SAS Quadra 1 Bloco M Lote 1
Ed. Libertas Conj. 1009
Asa Sul | 70070-935
Tel./Fax: 55 61 3326-9905

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

em favor de **LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA**, brasileiro, casado, portador da Cédula de Identidade RG nº 4.343.648, inscrito no CPF/MF sob o nº 070.680.938-68, residente e domiciliado na Av. Francisco Prestes Maia, nº 1.501, bloco 01, apartamento 122, Bairro Santa Terezinha, São Bernardo do Campo (SP) e **MARISA LETICIA LULA DA SILVA**, brasileira, casada, portadora da Cédula de Identidade RG n. 6.481.443, inscrita no CPF/MF sob o nº 218.950.438-40, residente e domiciliada na Av. Francisco Prestes Maia, nº 1.501, bloco 01, apartamento 122, Bairro Santa Terezinha, São Bernardo do Campo (SP), apontando como autoridade o Juiz Federal da 13ª Vara Criminal Federal da Seção Judiciária de Curitiba/PR, Sérgio Fernando Moro, contra atos ilegais por este perpetrados nos autos da ação penal nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR, caracterizador de constrangimento ilegal infligido aos **Pacientes**, conforme as razões abaixo aduzidas.

– I –

DO CABIMENTO

A garantia pétrea elencada no artigo 5º, LXVIII, da Carta Maior, tem no *habeas corpus* o instrumento jurídico de concretização de sua tutela judicial contra atos inquinados de ilegalidades.

A Carta Política é clara ao afirmar o cabimento do presente *mandamus* “sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder.”

Na espécie, o cenário fático desenhado nos autos e configurador de coação ilegal encontra plena adequação ao que se acha previsto no artigo 647 e no inciso I do artigo 648 do Código de Processo Penal, *verbis*:

São Paulo
R. Pe. João Manuel 755 19º andar
Jd Paulista | 01411-001
Tel.: 55 11 3060-3310
Fax: 55 11 3061-2323

Rio de Janeiro
R. Primeiro de Março 23 Conj. 1606
Centro | 20010-904
Tel.: 55 21 3852-8280

Brasília
SAS Quadra 1 Bloco M Lote 1
Ed. Libertas Conj. 1009
Asa Sul | 70070-935
Tel./Fax: 55 61 3326-9905

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

Art. 647. Dar-se-á **habeas corpus** sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar.

Art. 648. A coação considerar-se-á ilegal:

I - quando não houver justa causa;(destacou-se)

Sobre o tema, pertinente a substancial doutrina de AURY LOPES JR¹, para quem

“A coação é ilegal quando não possui um suporte jurídico legitimante, quando não tem um motivo, um amparo legal (...) Se não existe o suporte fático – tatbestand – para a incidência da norma jurídica de direito penal ou privado (prisão civil por dívida alimentar), não há justa causa. O suporte fático contido na imputação ou ação penal que justifica o ato deve estar amparado por uma prova razoável”.

“O alcance do writ não só se limita aos casos de prisão, pois também pode ser utilizado como instrumento para o collateral attack, possibilitando que seja uma via alternativa de ataque aos atos judiciais, e inclusive contra a sentença transitada em julgado.” (destacou-se)

No presente caso, a autoridade judiciária coautora arbitrariamente indeferiu a produção de prova pericial, documental e testemunhal, oportunamente requerida pela Defesa dos **Pacientes** (cf. Resposta à Acusação, evento 85 daqueles autos).

Referido *decisum* configura rematada coação ilegal, já que a produção de prova pertinente e utilitária por quem se vê acusado em processo criminal estratifica o mais fundamental e inegável direito de defesa, entre nós constitucionalmente assegurado:

“O direito fundamental à prova no processo abrange a possibilidade de tanto a acusação quanto a defesa indicarem as fontes de prova e exigirem a sua incorporação ao processo.”² (destacou-se)

¹ AURY LOPES JR, Direito Processual Penal, 12ª edição, 2015, p. 1113/1114 e 1120.

² GIACOMOLLI, Nereu José. O devido Processo Penal. São Paulo: Atlas, 2014, p. 161.

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

A esse respeito, é uníssona a jurisprudência, inclusive dos Tribunais Superiores, quanto ao cabimento do *habeas corpus* em caso de indeferimento ilegal de produção de provas. É o que se verifica exemplificativamente nos julgados abaixo:

E M E N T A: “HABEAS CORPUS” - DESERÇÃO - PROVA PERICIAL - INDEFERIMENTO DE REQUISIÇÃO DE DOCUMENTO (LAUDO DE SANIDADE MENTAL) - ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA - INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO - INJUSTO CONSTRANGIMENTO CARACTERIZADO - PEDIDO DEFERIDO, EM PARTE, PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO PENAL CONDENATÓRIA, EM ORDEM A DETERMINAR A REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. (STF, HC 81207, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/05/2002, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. NÃO CABIMENTO. MATÉRIA PRÓPRIA DE HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE DE MUNIÇÃO DE USO PROIBIDO OU RESTRITO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO QUE NÃO ABSOLVEU SUMARIAMENTE O RECORRENTE. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. INDEFERIMENTO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - Nos termos do art. 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, só é cabível mandado de segurança para proteger direito líquido e certo não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*.

II - A via adequada para impugnar decisão que recebeu a denúncia, não absolveu sumariamente o recorrente e indeferiu a produção de provas da defesa é o habeas corpus. E, não se observando, de plano, patente ilegalidade no ato reprochado, inviável a concessão de writ de ofício. (Precedentes).

III - É cediço que a reforma processual operada em 2008 trouxe ao magistrado a possibilidade de absolver sumariamente o réu quando verificar: i) a existência manifesta de causa excludente da ilicitude; ii) a existência manifesta de causa excludente da culpabilidade do agente, salvo inimizabilidade; iii) que o fato narrado não constitui crime ou iv) extinta a punibilidade do agente.

Poderá também, segundo preconiza abalizada doutrina, rever, após as alegações defensivas, a presença das condições da ação e pressupostos processuais.

IV - Dessarte, a nova regulamentação do tema permite concluir que, uma vez não verificadas as hipóteses de absolvição sumária, deverá se dar seguimento ao feito, sem maiores considerações, designando-se

Juarez Cirino dos Santos

& Advogados associados

data para a audiência a ser realizada, sob pena de configurar-se antecipação do provimento jurisdicional, sem a produção das provas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

V - O juízo de 1ª instância fundamentou a refutação de cada uma das provas requeridas na defesa prévia, afirmando, textualmente, a desnecessidade da expedição de ofício à Polícia Militar para que respondesse a questionamentos, uma vez que tal poderia ser feito em audiência de instrução e julgamento, bem como que os celulares apreendidos já teriam sido submetidos à perícia, inexistindo nos autos qualquer menção à determinação de interceptação telefônica, o que afasta a alegação de cerceamento de defesa.

Recurso ordinário desprovido.

(STJ, RMS 47.774/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 04/05/2016)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PROVA PERICIAL. RELEVÂNCIA PARA A INVESTIGAÇÃO DA VERDADE REAL. OMISSÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO PROCESSO.

- A Carta Política do Brasil, ao dispor sobre as franquias democráticas, pôs em relevo os princípios do contraditório e da ampla defesa.

- É nulo o processo no qual se constata patente omissão na realização de exame pericial em documentos prova essa fundamental para a defesa na investigação da verdade real.

- Habeas Corpus concedido." (STJ, HC nº 16.805/RJ, rel. Ministro Vicente Leal, Sexta Turma, DJU de 17.06.2002)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INSTRUÇÃO CRIMINAL. INDEFERIMENTO DE PROVA. PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. VIOLAÇÃO. - Em sede de processo penal, as provas requeridas na fase das alegações escritas (CPP, art. 395), desde que admitidas em direito e pertinentes à materialidade e à autoria do fato criminoso, não podem ser indeferidas pelo Juiz, sob pena de desrespeito aos princípios da ampla defesa e do contraditório. - Consubstancia constrangimento ilegal, passível de reparação por via de habeas-corpus decisão que indefere inquirição de testemunha arrolada pela defesa pela mera circunstância de encontrar-se a mesma residindo no exterior. - Habeas-corpus concedido." (STJ, 6ª T., HC n.º 9.253-PB, Rel. Min. VICENTE LEAL, J. 07.10.1999, DJ 05.03.2001, p. 237)

Igualmente, este Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região compartilha do mesmo entendimento:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. INDICAÇÃO DE TESTEMUNHAS. PRERROGATIVA DAS PARTES. TESTIGOS DOMICILIADOS NO EXTERIOR. INDEFERIMENTO DA OITIVA.

São Paulo
R. Pe. João Manuel 755 19º andar
Jd Paulista | 01411-001
Tel.: 55 11 3060-3310
Fax: 55 11 3061-2323

Rio de Janeiro
R. Primeiro de Março 23 Conj. 1606
Centro | 20010-904
Tel.: 55 21 3852-8280

Brasília
SAS Quadra 1 Bloco M Lote 1
Ed. Libertas Conj. 1009
Asa Sul | 70070-935
Tel./Fax: 55 61 3326-9905

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

CERCEAMENTO DE DEFESA. Doutrina e jurisprudência são uníssonas no sentido de que o direito à prova testemunhal é uma das principais características da ampla defesa, assegurada constitucionalmente, não podendo ser suprimido (mormente sob o fundamento de os testigos indicados residirem no exterior), sob pena de nulidade absoluta do processo. Ao magistrado não compete avaliar, de antemão, se as testemunhas arroladas pelo réu são importantes, ou não, para o deslinde da demanda. (HC - 2005.04.01.048112-4/RS, Des. Federal PAULO AFONSO BRUM VAZ, DJU 07.12.2005).

HABEAS CORPUS. PROVA PERICIAL. DILIGÊNCIA REQUERIDA NA FASE DO ARTIGO 499 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. LIMITAÇÃO À TESE DEFENSIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONCESSÃO DA ORDEM. 1. O indeferimento da diligência requerida poderá implicar em limitação à tese defensiva a ser apresentada em alegações finais, ensejando eventual nulidade do processo por cerceamento de defesa. 2. Havendo situação duvidosa quanto à prescindibilidade da prova pericial requerida pela defesa, impõe-se a realização da diligência em tela, em atenção aos princípios da ampla defesa e da busca da verdade real. 3. Ordem concedida (TRF4, HC 2000.04.01.124258-9, PRIMEIRA TURMA, Relatora ELLEN GRACIE NORTHFLEET, DJ 13/12/2000)

Dessa forma, estando patente o cabimento do presente *writ*, de rigor a concessão da ordem, a fim de cessar o constrangimento ilegal sofrido pelos **Pacientes**, pelas razões de fato e de direito que seguirão expostas.

– II –

SÍNTESE FÁTICA

O presente *habeas corpus* vergasta decisões judiciais proferidas pela autoridade coatora nos autos da Ação Penal n.º 5046512-94.2016.4.04.7000/PR, em trâmite perante a 13ª Vara Criminal Federal de Curitiba/PR (**Doc. 01³, 02⁴ e 03⁵**).

³ Decisão proferida em 28.10.2016

⁴ Decisão proferida em 17.11.2016

⁵ Decisão proferida em 25.11.2016

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

Em 14.09.2016, o Ministério Público Federal do Paraná ofereceu denúncia contra os **Pacientes** e outras pessoas, imputando-lhes, sem suporte probatório mínimo, crime de corrupção passiva e lavagem de dinheiro ao Primeiro Paciente e lavagem de dinheiro à Segunda Paciente (**Doc. 04**).

Citados, os **Pacientes** ofereceram Resposta à Acusação (**Doc. 05**), oportunidade procedimental esta em que requereram a produção de provas pericial, documental e testemunhal.

Nada obstante sua imprescindibilidade, a autoridade coatora houve por bem indeferir a realização da prova, rechaçando os pleitos da Defesa⁶, por meio de decisões cuja fundamentação, *data venia*, não se exhibe adequada e idônea. Como será demonstrado com mais vagar, ao decidir dessa forma a autoridade coatora impôs manifesto cerceamento ao exercício do direito de defesa dos **Pacientes**.

II.1 – Das provas periciais

A Defesa dos **Pacientes** requereu, na oportunidade do aforamento da Resposta à Acusação (10.10.2016), a realização das seguintes provas periciais:

"Seja determinada a realização de prova pericial multidisciplinar a fim de identificar (i) se houve desvio de recursos da Petrobras em favor de seus agentes em relação aos três contratos indicados na Denúncia; (ii) quem seriam os beneficiários dos recursos desviados; e (iii) se houve algum tipo de repasse desses eventuais recursos desviados em favor de Lula e Marisa Letícia";

"Seja determinada a realização de prova pericial econômico-financeira a fim de apurar: (i) se a OAS utilizou diretamente de recursos eventualmente ilícitos oriundos dos três contratos firmados com a Petrobras indicados na Denúncia na construção e eventuais benfeitorias realizadas no empreendimento

⁶ A defesa esclareceu nos autos da referida ação penal a pertinência e relevância de cada prova indeferida pela autoridade coatora, nos limites legais da ampla defesa e sem incorrer na antecipação de sua estratégia processual, conforme embargos de declaração do dia 09.11.2016 e manifestações de 14.11.2016 e 17.11.2016.

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

Condomínio Solaris ou, ainda, para pagamento da empresa Granero para armazenagem do acervo presidencial; (ii) os prejuízos eventualmente causados à UNIÃO em virtude dos eventuais desvios verificados em relação a esses três contratos indicados na Denúncia";

"Seja determinada a realização de prova pericial no Condomínio Solaris a fim de apurar: (i) a data em que o empreendimento foi finalizado; (ii) a situação das unidades do empreendimento, inclusive no que tange ao registro no Cartório de Registro de Imóveis; (iii) as alterações eventualmente realizadas na unidade 164-A após a finalização do Condomínio Solaris; (iv) o valor da unidade 164-A e das alterações eventualmente realizadas no local; (v) eventual posse da unidade 164-A por Lula e Marisa Letícia";

Ocorre que, em 28.10.2016, a autoridade coatora, em decisão que deu prosseguimento à ação penal — deixando de absolver sumariamente qualquer dos réus —, indeferiu os requerimentos defensivos acima transcritos, assoalhando, simplesmente, que tais provas seriam "impróprias".

Da r. decisão assim constou:

"Pela primeira perícia, pretende a Defesa que os peritos informem se houve desvio de recursos da Petrobrás em relação aos três contratos da Petrobrás com o Grupo OAS e se parte deles foi destinado ao ex-Presidente.

Pela segunda perícia, quer a Defesa que seja verificado se há é possível estabelecer um rastro financeiro entre os valores recebidos do Grupo OAS e os recursos utilizados para construção do Edifício Solaris ou para pagamento das benfeitorias do apartamento ou para pagamento da armazenagem.

Para ambas as perícias requeridas, não há afirmação, em princípio, na denúncia de que exatamente o dinheiro recebido pelo Grupo OAS nos contratos com a Petrobrás foi destinado especificamente em favor do ex-Presidente. Dinheiro é fungível e a denúncia não afirma que há um rastro financeiro entre os cofres da Petrobrás e os cofres do ex-Presidente, mas sim que as benesses recebidas pelo ex-Presidente fariam parte de um acerto de propinas do Grupo OAS com dirigentes da Petrobrás e que também beneficiaria o ex-Presidente. Então a perícia, além de inapropriada, seria inócua pois a acusação não se baseia em um rastreamento específico.

A prova é de natureza documental e oral, não é pericial. Quanto ao requerimento de apuração dos prejuízos sofridos pela Petrobrás nos contratos com o Grupo OAS, não faz ele parte da acusação. O prejuízo apontado decorreria da prática do cartel e ajuste fraudulento de licitação, imputações que não foram realizadas contra o ex-Presidente. Relativamente a terceira perícia pretendida, é ela desnecessária ou inadequada para definir a data da finalização do empreendimento ou para verificar o registro de imóveis do

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

prédio e principalmente para definir "eventual posse da unidade 164A pelos Defendentes".

*Esses fatos demandam prova de natureza documental e oral e não pericial. Enfim, **indefiro as três perícias requeridas porque impróprias ou inadequadas aos fins pretendidos ou mesmo impertinentes ou irrelevantes**". (destacou-se)*

Referida decisão foi questionada por via de embargos declaratórios (**Doc. 06**), oportunidade em que se demonstrou a omissão do *decisum* com relação ao próprio teor da denúncia.

Os aclaratórios, no entanto, foram rejeitados pela autoridade coatora, em decisão que concluiu pela inexistência de omissão a ser sanada.

A defesa ainda apresentou manifestações nos dias 14.11.2016 e 18.11.2016, esclarecendo – de forma peremptória – a pertinência e a relevância das provas requeridas, sem incorrer em indevida antecipação da sua estratégia processual (**Doc. 07 e 08**).

A respeito da produção da prova pericial, discorreu PACELLI:

"A prova pericial, antes de qualquer outra consideração, é uma prova técnica, na medida em que pretende certificar a existência de fatos cuja certeza, segundo a lei, somente seria possível a partir de conhecimentos específicos."⁷

Observa-se que toda a prova requerida pela Defesa diz respeito aos fatos narrados na exordial e imputados aos Pacientes, de tal sorte que, a depender do seu resultado, comprovaria a inexistência dos crimes imputados.

Com efeito. No que tange à primeira prova pericial, a Defesa dos **Pacientes** objetiva a apuração de efetivo desvio ou não de recursos da Petrobras em relação aos três contratos firmados entre a Petrobras e o Grupo OAS (indicados na

⁷ PACELLI, Eugênio. Curso de Processo Penal. São Paulo: Atlas, 2014, p. 426.

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

denúncia) e, sobretudo, se qualquer valor eventualmente desviado teria sido destinado ao Primeiro Paciente.

A negativa da realização dessa prova se deu sob o fundamento de que “*não há afirmação, em princípio, na denúncia de que exatamente o dinheiro recebido pelo Grupo OAS nos contratos com a Petrobras foi destinado especificamente em favor do ex-Presidente.*”. A negativa também foi fundamentada na transcrição de trecho de decisão anteriormente proferida — na oportunidade do recebimento da denúncia:

*“Estima o MPF que o total pago em propinas pelo Grupo OAS decorrente das contratações dele pela Petrobras, especificamente no Consórcio CONEST/RNEST em obras na Refinaria do Nordeste Abreu e Lima - RNEST e no Consórcio CONPAR em obras na Refinaria Presidente Getúlio Vargas – REPAR, alcance R\$ 87.624.971,26. **Destes valores, R\$3.738.000,00 teriam sido destinados especificamente ao ex-Presidente.**”* (destacou-se).

Ora, a se admitir que “em princípio” não há afirmação de que o dinheiro recebido, a bem da verdade, deveria se ter decretado a absolvição sumária dos **Pacientes!** Ou, ainda, não sendo esse o entendimento, justifica-se plenamente a realização das perícias requeridas.

Note-se que, se, por ora, não há rastro financeiro dos crimes afirmados na denúncia, a perícia — por mais esta razão — poderá melhor elucidar a ocorrência, ou não, dos ilícitos imputados.

Especificamente em relação àquela que se destina ao verificar “*se é possível estabelecer um rastro financeiro entre os valores recebidos do Grupo OAS e os recursos usados para construção do Edifício Solaris ou para pagamento de benfeitorias do apartamento ou para pagamento de armazenagem*”, o magistrado coator de primeiro grau o consignou:

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

"Para ambas as perícias requeridas, não há afirmação, em princípio, na denúncia de que exatamente o dinheiro recebido pelo Grupo OAS nos contratos com a Petrobrás foi destinado especificamente em favor do ex-Presidente. Dinheiro é fungível e a denúncia não afirma que há um rastro financeiro entre os cofres da Petrobrás e os cofres do ex-Presidente, mas sim que as benesses recebidas pelo ex-Presidente fariam parte de um acerto de propinas do Grupo OAS com dirigentes da Petrobrás e que também beneficiaria o ex-Presidente. Então a perícia, além de inapropriada, seria inócua pois a acusação não se baseia em um rastreamento específico." (pg. 17-18 – destacou-se)

Ora, ao mesmo tempo em que se cogita da — absurda — tese de que não haveria, "em princípio", rastro financeiro dos supostos crimes, afirma-se que estes estariam comprovados por vantagens materiais indevidas recebidas pelo Primeiro Paciente...

Ora, somente se haveria de cogitar da procedência da imputação feita contra os **Pacientes** se houvesse a prova inequívoca de que foram conscientemente agraciados por valores ilícitos oriundos da Petrobras.

E é precisamente o resultado da perícia requerida que poderá demonstrar que tal situação jamais ocorreu — e, ainda, que os **Pacientes** jamais foram beneficiados por qualquer valor de origem espúria proveniente dos três contratos indicados na denúncia.

É evidente que os Pacientes não podem ser acusados de haverem recebido, direta ou indiretamente, valores ilícitos provenientes de três contratos firmados pela Petrobras e serem proibidos de fazer prova pericial que irá demonstrar que isso jamais ocorreu!

Inaceitável!

Mas não é só.

São Paulo
R. Pe. João Manuel 755 19º andar
Jd Paulista | 01411-001
Tel.: 55 11 3060-3310
Fax: 55 11 3061-2323

Rio de Janeiro
R. Primeiro de Março 23 Conj. 1606
Centro | 20010-904
Tel.: 55 21 3852-8280

Brasília
SAS Quadra 1 Bloco M Lote 1
Ed. Libertas Conj. 1009
Asa Sul | 70070-935
Tel./Fax: 55 61 3326-9905

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

A autoridade coatora também denegou a realização de outra prova pericial objetivando verificar “a data da finalização do empreendimento ou para verificar o registro de imóveis do prédio e principalmente para definir “eventual posse da unidade 164-A pelos Defendentes”.

O indeferimento foi assim fundamentado:

*"Relativamente a terceira perícia pretendida, é ela desnecessária ou inadequada para definir a data da finalização do empreendimento ou para verificar o registro de imóveis do prédio e principalmente para definir 'eventual posse da unidade 164-A pelos Defendentes'. **Esses fatos demandam prova de natureza documental e oral e não pericial**". (pg. 18 – destacou-se)*

Note-se, porém, que tal prova pericial também se mostra imprescindível para a apuração da verdade dos fatos, uma vez que se relaciona com o núcleo central da acusação —, qual seja, a suposta propriedade do apartamento 164-A do condomínio Solaris no Guarujá, falsamente atribuída aos **Pacientes**.

Oportuno consignar que o indeferimento indiscriminado e recorrente aos pleitos defensivos se mostra na linha diametralmente oposta ao tratamento obsequioso dispensado ao órgão acusador.

Exemplo dessa discriminação instrutória teve lugar na audiência realizada no dia 30.11.2016: o *Parquet* fez questionamento de caráter técnico/pericial à testemunha arrolada, o que foi prontamente impugnado pela Defesa, visto que no caso deveria ter sido produzida a prova pericial, que pressupõe dados concretos desconhecidos do então depoente. A despeito desse questionamento, a autoridade coatora deferiu a pergunta formulada sob a descabida alegação que a "*testemunha é técnica e desse modo irá responder como tal.*"⁸ (**Doc. 09**).

⁸ Segue parte da transcrição da audiência referida:

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

Qual fundamento justificaria o tratamento dessemelhante às partes? Ao Ministério Público Federal foi concedida até a produção de prova de ordem técnica por meio de testemunho! Prova *sui generis*!

Assim, diante do exposto, mostra-se de rigor seja reconhecida a ilegalidade da decisão cerceadora da defesa ampla, determinante da nulificação do feito, com as consequências de Direito.

II.2 – Das provas documentais.

a) Documentos relativos à Petrobras

Também foi requerida, quando da apresentação da Resposta à Acusação, a vinda para os autos, por requisição à Petrobras, de: (i) cópia de todas as

Ministério Público Federal:- Então considerando essas outras reformas que o senhor já fez, pela experiência que o senhor tem, essa reforma que foi feita no triplex, no apartamento 164 no Guarujá, era uma obra de entrega de apartamento ou uma obra de personalização?

Defesa:- Excelência, gostaria de pedir a palavra.

Juiz Federal:- No microfone, doutora.

Defesa:- O Ministério Público perguntou diversas vezes a respeito do apartamento, já obtive todas as perguntas a respeito da obra e agora está pedindo a opinião da testemunha. Eu gostaria que essa pergunta, especificamente, fosse indeferida, Excelência.

Ministério Público Federal:- Excelência, essa pergunta não é questão de opinião, é uma questão de avaliação com base na experiência de alguém que trabalha no mercado.

Defesa:- Excelência, pela ordem, defesa de... Excelência, pela ordem...

Juiz Federal:- Estou ouvindo, sim.

Defesa:- Pela defesa de Paulo Okamoto, reitero a argumentação da colega e a resposta a essa pergunta é extremamente subjetiva, não diz respeito aos fatos, é uma resposta subjetiva. Postulo que seja indeferida.

Juiz Federal:- Eu defiro a pergunta porque essa pergunta aí é sobre experiência profissional, da avaliação técnica da testemunha.

Defesa:- Excelência, pela defesa de Luiz Inácio Lula da Silva e Marisa Letícia Lula da Silva, questões técnicas devem ser abordadas em prova pericial, e não... A testemunha tem que depor sobre fatos, não fazer avaliações técnicas. Então, com esse fundamento, eu também vou aderir à impugnação feita pela colega à pergunta.

Juiz Federal:- Tá certo. Está deferido pelo que já argumentei. Pode fazer a pergunta novamente?

Ministério Público Federal:- Senhor Armando, vou refazer a pergunta. Então, com a experiência que o senhor tem, considerando essas outras obras que o senhor já fez, essa reforma que o senhor fez no triplex, no apartamento 164-A, no Guarujá, era uma obra de entrega de apartamento ou de personalização?

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

atas de reuniões ordinárias e extraordinárias do seu Conselho de Administração e do seu Conselho Fiscal, incluindo eventuais anexos, no período compreendido entre 01/01/2003 a 16/01/2016; (ii) cópia de todas as atas de reuniões ordinárias e extraordinárias da Comissão de Licitação da Companhia no mesmo período e, ainda, de pareceres e manifestações emitidos pelo órgão nesse período.

Na r. decisão de 28.10, a autoridade coatora também houve por bem indeferir essa prova sob a seguinte argumentação:

*“A pretensão de juntada, no período de 2003 a 2016, de todas as atas de reunião de Conselho de Administração, Conselho Fiscal e das dezenas de Comissões de Licitação da Petrobrás, não se justifica. Provas tem um custo e o objeto da denúncia é determinado, relativos a três contratos. A documentação da Petrobrás é, portanto, a pertinente aos três contratos e não a todas as atas de reuniões dos órgãos colegiados da Petrobras em treze anos. (...) Assim, **indeforo a juntada de todas as atas de órgãos colegiados da Petrobras em treze anos assim como todas as atas de comissões de licitação da empresa em treze anos.** Casso desses documentos, haja alguns específicos pertinentes, poderá a Defesa discriminar e esclarecer a relevância para eventual nova decisão do Juízo.” (destacou-se)*

Em manifestação datada de 14.11.2016 (cf **Doc. 07**) e em resposta ao r. despacho supramencionado, a Defesa dos **Pacientes** esclareceu a importância das referidas provas para instrução da causa. Inobstante, a autoridade coatora reiterou tal indeferimento em 17.11.2016, ignorando toda a argumentação trazida, consignando que a Defesa “*não esclareceu a relevância de todo esse material, considerando o objeto limitado da denúncia, e o próprio custo para produzir vasta quantidade de documentos sem propósito determinado*”.

Não é preciso se aprofundar em análise minuciosa da denúncia para notar que tal peça descreve que “*Lula comandou a formação de um esquema criminoso de desvio de recursos públicos destinados a enriquecer ilicitamente*”, objetivando “*perpetuação criminosa no poder*” e obtenção de “*vantagens ilícitas*”.

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

Ainda, segundo a peça, a “*distribuição dos altos cargos na Administração Pública Federal, incluindo a PETROBRAS, era, pelo menos em muitos casos, um instrumento de arrecadação de propinas, em benefício ao enriquecimento de agentes públicos, da perpetuação criminosa no poder e da compra de apoio político de agremiações a fim de garantir a fidelidade destas ao governo LULA*”.

Ademais disso, conforme a exordial acusatória, esse mecanismo teria servido para “*comprar*” o apoio de 11 partidos da base aliada, de 73% dos Deputados Federais e de parte expressiva do Parlamento.

Assim, a Defesa dos Pacientes necessita ter acesso a todas as atas mencionadas na Resposta à Acusação, porque não é possível saber de antemão quais foram as datas em que tais contratos foram discutidos no âmbito da alta direção da Petrobras — antes, durante ou depois da licitação e contratação —, quer de forma direta, quer de forma indireta.

O cenário de cerceamento de defesa se afirma e se repete.

b) Documentos relativos à Presidência da República

Quando da defesa prévia, requereu-se fosse determinado à Presidência da República que encaminhasse para os autos da ação penal em questão informações relativas às 84 missões empresariais realizadas pelo Primeiro Paciente no cargo de Presidente da República entre os anos de 2003 a 2010, incluindo os destinos e os participantes.

A autoridade coatora, em 17.11, indeferiu a prova requerida à Presidência da República, consignando, ainda, que a Defesa “*nada agrega quanto à pertinência e relevância da prova.*”, deixando de considerar o quanto esclarecido na

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

manifestação de 14.11, no tocante à pertinência da prova. Tal omissão foi objeto de embargos de declaração, rejeitados pela autoridade coatora.

Importante consignar que referida prova, como já esclarecido nos autos originários, mostra-se necessária para instrução do feito, uma vez que a peça acusatória afirma — de forma frívola, registre-se — que os dois mandatos presidenciais do Primeiro Paciente constituíram forma de perpetuação criminosa no poder. Desse modo, o meio probatório requerido pela Defesa irá desmontar rapidamente a absurda acusação de que o Primeiro Paciente pautou as diretrizes de seu governo em interesses espúrios e que por isso teria recebido valores indevidos.

Mostra-se, então, necessária e completamente relevante a produção da prova documental acima mencionada, à luz da paridade de armas e da ampla defesa.

c) Documentos relativos ao Congresso Nacional

Requeru-se, ainda, também ao final da Resposta à Acusação, fosse determinado ao Congresso Nacional que informasse o *status* de todos os projetos de lei apresentados pela Presidência da República entre os anos de 2003 a 2010, constando, dentre outras coisas, as emendas apresentadas e eventual quórum de aprovação.

O magistrado *a quo* determinou que a Defesa esclarecesse a pertinência da prova, o que foi feito em sede de manifestação em 14.11 (cf **Doc. 07**). Tal esclarecimento, no entanto, foi desconsiderado por aquele, que consignou que esta "*nada agrega quanto à pertinência e relevância da prova*", indeferindo o pleito probatório.

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

Mais uma vez, negar acesso à prova requerida constitui temerário cerceamento de defesa. O Ministério Público Federal criminaliza atos de governo, inerentes ao exercício da Presidência da República. Em diversos momentos a acusação utiliza os termos “perpetuação criminosas no poder”, “governabilidade corrompida” e “governabilidade assentada em bases criminosas”. A denúncia, ainda, faz referência a projetos de lei que foram aprovados pelo Congresso Nacional e busca extrair indevidas ilações, o que corrobora a importância da prova requerida, que possui estreita ligação com as acusações.

A tese acusatória vai além: afirma que durante os mandatos do Primeiro Paciente, havia a compra dos votos de mais de 70% dos membros do Congresso Nacional, imputando - indiretamente - o cometimento de crimes por grande parte dos agentes políticos do Poder Legislativo Federal.

Urge-se então a produção da prova aqui mencionada a fim de se demonstrar - documentalmente - como ocorria o procedimento de análise e aprovação dos projetos de lei iniciados pelo governo do Primeiro Paciente, corroborando que os referidos projetos foram realizados dentro das balizas legais e regimentais. **Outra prova com o nítido condão de refutar a acusação e que foi indevidamente indeferida!**

d) Das provas pertinentes ao Tribunal de Contas da União e à Controladoria Geral da União

Visando à defesa contra absurda acusação, requereu-se também fosse determinado ao TCU o envio de cópia de todos os procedimentos relativos às contas e auditorias da Petrobras relativos ao período compreendido entre 1º/01/2003 a 16/01/2016, com eventuais pareceres dos auditores e decisões proferidas nesses procedimentos, bem como fosse determinado à Controladoria Geral da União o envio de cópia de todos os procedimentos relativos às contas e auditorias da Petrobras relativos

São Paulo
R. Pe. João Manuel 755 19º andar
Jd Paulista | 01411-001
Tel.: 55 11 3060-3310
Fax: 55 11 3061-2323

Rio de Janeiro
R. Primeiro de Março 23 Conj. 1606
Centro | 20010-904
Tel.: 55 21 3852-8280

Brasília
SAS Quadra 1 Bloco M Lote 1
Ed. Libertas Conj. 1009
Asa Sul | 70070-935
Tel./Fax: 55 61 3326-9905

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

ao período compreendido entre 1º/01/2003 a 16/01/2016, com eventuais pareceres dos auditores e decisões proferidas nesses procedimentos.

No entanto, no r. despacho que deu prosseguimento à ação, a autoridade coatora determinou que a Defesa aclarasse a pertinência do pleito, o que fora feito e, inobstante a justificação, a prova foi indeferida quando do r. despacho de 17.11 sob a inócua fundamentação de não ter a Defesa agregado nada quanto à pertinência, bem como versar a acusação sobre apenas três contratos específicos.

A prova, no entanto, se mostra fundamental. Isso porque, como o Tribunal de Contas da União é o principal órgão de controle externo da Petrobras, é evidente que o posicionamento técnico do órgão em relação aos atos da companhia integra uma importante fonte de análise de provas para o desfecho da ação em referência.

O Ministério Público também atribui ao Primeiro Paciente comando e ingerência de toda a suposta engrenagem criminosa, onde eram cobrados valores ilícitos em contratos firmados com a Petrobrás.

Nessa esteira, cumpre rememorar que todos os procedimentos envolvendo a Petrobrás passam por criteriosa análise e minucioso controle dos órgãos externos e internos à estatal. A análise estritamente técnica e isenta desses órgãos nos procedimentos da Petrobrás - tidos na denúncia como ilícitos e sob o comando do ex-presidente - certamente desmentiriam a tese acusatória, corroborando que não há qualquer respaldo lógico e fático de que o Primeiro Paciente teria algum nível de ingerência diante de um controle tão rígido realizado pelos órgãos responsáveis, tais como o TCU e a CGU.

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

e) Documentos relativos à Planneer Trustee

Quando da Defesa prévia, foi requerido, ainda, que se determinasse à empresa PLANNER TRUSTEE que (i) informasse a relação contratual mantida com a empresa OAS em relação ao Condomínio Solaris, incluindo, mas não se limitando, os recursos disponibilizados para a construção do empreendimento, as garantias envolvidas e, ainda, o status da operação; bem como que (ii) encaminhasse aos autos cópia dos documentos correspondentes;

O estreitamento defensivo persevera: o magistrado, em um primeiro momento, determinou à Defesa o esclarecimento da pertinência da prova pleiteada. Após prestados os devidos esclarecimentos, a autoridade coatora, mais uma vez desconsidera a argumentação da Defesa, ao indeferir a prova e consignar que "nada agrega quanto à pertinência e relevância da prova."

Tais provas, no entanto, se mostram de extrema relevância para aclarar fatos narrados na denúncia. Essa prova foi requerida, especialmente, para o esclarecimento da origem dos recursos utilizados — em parte ou na sua totalidade — para a construção do Condomínio Solaris. Em outras palavras, pretende-se demonstrar que a origem dos recursos relativos ao empreendimento não adveio de um "caixa geral de propinas", como se depreende da denúncia — afora o fato de que os **Pacientes** jamais tiveram conhecimento dessa origem.

O indeferimento de produção das provas documentais aqui expostas configura inegável quadro de cerceamento de defesa.

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

II.3 – Da prova testemunhal

No tocante às testemunhas arroladas pela Defesa, o magistrado *a quo*, nos termos do art. 222-A, determinou que fosse demonstrada a imprescindibilidade da oitiva daquelas residentes no exterior.

Desta feita, considerando as 03 testemunhas nessa circunstância, a Defesa, demonstrou, de forma fundamentada, a **relevância, pertinência e importância** das testemunhas acima referidas na petição de 14.11 (cf. **Doc. 07**), sendo os esclarecimentos de tais testemunhas de imensurável valia para a estratégia processual dos Pacientes.

Inobstante tal explanação, a autoridade coatora declarou preclusa a oportunidade da Defesa de esclarecer a imprescindibilidade da oitiva daquelas residentes no exterior, ignorando totalmente a argumentação defensiva, a seguir transcrita:

"Relativamente ao Embaixador Paulo Cesar de Oliveira Campos, com endereço na França, a Defesa nada falou. Então reputo preclusa a oportunidade da Defesa em demonstrar a imprescindibilidade nos termos do art. 222A do CPP." (pg. 07)

Tal questão foi objeto de embargos declaratórios (cf. **Doc 04**) que restaram negados pelo magistrado de primeiro grau.

Ou seja, houve o indeferimento da oitiva do Embaixador Paulo Cesar de Oliveira Campos sob o equivocado fundamento de que a Defesa dos Pacientes não teria demonstrado a imprescindibilidade da sua oitiva.

Essa imprescindibilidade, no entanto, foi demonstrada pela Defesa dos **Pacientes**.

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

A oitiva do Embaixador Paulo Cesar de Oliveira Campos se mostra efetivamente necessária para melhor apuração dos fatos narrados e imputados especialmente em relação ao Primeiro Paciente, uma vez que ocupou relevantes cargos durante o seu governo e poderá prestar valiosos esclarecimentos para contrapor as afirmações contidas na denúncia — especialmente em relação ao caráter lícito, probó e ético da atuação do Primeiro Impetrante em relação aos assuntos relativos à Petrobras e a outros órgãos de governo.

Assim, diante da negativa de produção das provas aqui narrada, causou o juiz *a quo* claro cerceamento de defesa aos **Pacientes**, impondo-lhes inegável constrangimento ilegal, já que impossibilitados de exercitarem a ampla defesa e o contraditório.

– III –

DO CONSTRANGIMENTO ILEGAL – FLAGRANTE CERCEAMENTO DE DEFESA

Conforme exposto acima, a autoridade coatora, ao proferir as decisões ora combatidas, impossibilitou que os **Pacientes** produzissem todas as provas que julgaram pertinentes — de forma a poderem rechaçar as teses articuladas na acusação.

Não se pode legitimar, diante do sistema constitucional de garantias, que um acusado possa ser despojado do exercício do direito de defesa, pedra de toque do sistema que garante o equilíbrio entre todos os atores da ribalta processual penal.

Conceder um pretenso direito de defesa, sem possibilitar que a parte possa produzir provas, implica em uma defesa destituída de qualquer possibilidade

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

de influenciar na convicção do magistrado. **Suprimir o direito de defesa ampla é odiosa truculência política, permiti-lo, mas não amplo, técnico, livre e efetivo, é tirania!**

Assim lecionam Ada Pellegrini Grinover, Antonio Scarance Fernandes e Antonio Magalhães Gomes Filho^{9[6]}:

"A garantia do contraditório não tem apenas como objetivo a defesa entendida em sentido negativo - como oposição ou resistência -, mas sim principalmente a defesa vista em sua dimensão positiva, como influência, ou seja, como direito de incidir ativamente sobre o desenvolvimento e o resultado do processo. É essa visão que coloca ação, defesa e contraditório como direitos a que sejam desenvolvidas todas as atividades necessárias à tutela dos próprios interesses ao longo de todo o processo, manifestando-se em uma série de posições de vantagem que se titularizam quer no autor, quer no réu."

Cumprе ressaltar, que o direito à prova é decorrência direta do princípio constitucional da ampla defesa e da ação. Isso porque, sua produção está intrinsecamente ligada à busca da verdade real do processo:

Art. 5.º, Constituição Federal:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;

Também o Código de Processo Penal dispõe que a produção de provas é indispensável para a formação da convicção do juiz, que não poderá ser fundada tão somente em elementos informativos:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão

⁹ Ada Pellegrini Grinover, Antonio Scarance Fernandes e Antonio Magalhães Gomes Filho As Nulidades no Processo Penal, 6ª ed., RT, p. 119.

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressaltadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Se a repressão ao direito do acusado em procedimento penal de produzir provas que sejam aptas a demonstrar sua inocência não constitui constrangimento ilegal e evidente prejuízo, desconhece-se então algo que o possa ser!

A falta de paridade de armas é temerária: ao órgão acusador foi amplamente concedida a produção de provas como bem lhe foi conveniente. À defesa dos **Pacientes**, grande parte das provas requeridas foi indeferida, sob a genérica fundamentação de que *"nada agrega quanto à pertinência e relevância da prova."*

Nesse sentido, se mostra conveniente rememorar que o Ministério Público Federal:

(i) Apresentou denúncia em face dos **Pacientes** utilizando-se de uma entrevista coletiva com dois únicos objetivos: dizimar a sua chance de ingressarem no processo presumidamente inocentes e em paridade de armas, assim como determina a Constituição Federal, a Convenção Americana de Direitos Humanos, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, dentre outros diplomas, e, desse modo, disfarçar a fragilidade técnico-probatória da peça incoativa. A autoridade coatora se posicionou integralmente favorável, recebendo a denúncia;

(ii) Subscreeveu, na exordial acusatória, imputações descabidas - criminalizando inclusive atos de governo – desde o ano de 2002, sob fatos dos quais não possuía provas, tampouco competência, já que a maior parte dos fatos discurridos na denúncia estão sob investigação da

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

nossa mais alta corte¹⁰. **Já o requerimento de prova documental da defesa, remetido ao ano de 2003, foi considerado irrelevante e impertinente;**

(iii) Arrolou testemunhas que não resguardavam qualquer relação com os fatos imputados, sendo-lhes permitido inquiri-las sobre circunstâncias que não haviam sido objeto dos delitos atribuídos aos **Pacientes (Doc. 10)**;¹¹

(iv) Ainda sobre as testemunhas acusatórias, a autoridade coatora anuiu em ouvir o ex-deputado Pedro Corrêa – condenado na Ação Penal 470 ("Mensalão") e pelo próprio magistrado na "Operação Lava Jato" – cujo termo de colaboração premiada havia sido rejeitado pelo Supremo Tribunal Federal, justamente por entender que o colaborador "*fez uma série de denúncias contra diversos políticos e empresários, mas não apresentou provas e nem mesmo indícios mínimos de veracidade das acusações*"¹².

(v) Em audiência realizada no dia 30.11.2016, o Ministério Público fez pergunta à testemunha sobre quesito estritamente técnico, o que só poderia ser comprovado por prova pericial. A defesa dos **Pacientes** prontamente impugnou a pergunta alegando que tal esclarecimento só poderia ser realizado pela via da prova pericial. O relato da testemunha agora serve como perícia? Todavia, a questão levantada pela defesa foi indeferida pelo Juízo Coator, sob a alegação de que "*a testemunha era*

¹⁰ Inq. 3989 (Relator: Ministro Teori Zavascki)

¹¹ **Doc 07** – Transcrições das audiências realizadas nos dias 21.11.2016, 23.11.2016, 24.11.2016, 25.11.2016 e 28.11.2016, onde pode ser verificado claramente a produção de prova testemunhal sobre fatos desconexos com a imputação feita em face dos **Pacientes**.

¹² Disponível em < <http://oglobo.globo.com/brasil/ministro-do-stf-devolve-acordo-de-delacao-de-pedro-correa-20364775> > Acesso em 09.12.2016.

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

técnico e ia responder como tal". Ou seja, ao Parquet é permitida a produção de prova técnica através da "opinião" da testemunha, contudo, os pleitos defensivos são considerados irrelevantes e impertinentes¹³;

(vi) Até o presente momento, não houve provas periciais de natureza financeira na "Operação Lava Jato", o que se mostra no mínimo estranho já que a grande parte dos crimes imputados exigiria tal espécie de prova para uma condenação conforme os ditames processuais. As imputações são baseadas em contratos - firmados após rígido controle de diversos órgãos internos e externos à Petrobrás¹⁴ - sem a presença da imprescindível prova pericial que possa as respaldar. Como se poderia acusar - e condenar - alguém por ter se beneficiado indevidamente?

(vii) A denúncia em face dos **Pacientes** versa exatamente de supostos valores indevidos recebidos através de um imóvel e um contrato de armazenagem. Como poderia ser comprovado o agir doloso - ou a inocência dos **Pacientes** - sem prova pericial que venha a comprovar o rastro dos valores supostamente espúrios ou a presença do elemento subjetivo do tipo penal? E mais: a prova pericial viria a comprovar efetivamente que os **Pacientes** não são proprietários e jamais se utilizaram do imóvel objeto da denúncia.

A postura desigual perante as partes do processo constitui repugnante autoritarismo, parcialidade e ofende frontalmente direitos fundamentais dos **Pacientes**, a despeito de sua garantia assegurada pela Constituição Federal.

¹³ Cf. Doc. 09.

¹⁴ Entre os órgãos citados, estão o Tribunal de Contas da União e a Controladoria-Geral da União.

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

Aqui não se olvida o fato de que em via sumária do writ não há o revolvimento do arcabouço fático-probatório (re)avaliação aprofundada da prova. Contudo, as restrições ao direito à prova são latentes e perceptíveis sem qualquer exercício de cognição exauriente, corroborando o cerceamento de defesa aqui postulado.

Quanto ao direito fundamental à prova, o qual se sabe não ser ilimitado, discorreu, com maestria, NEREU GIACOMOLLI:

*"O direito fundamental à prova no processo abrange a possibilidade de tanto a acusação quanto a defesa indicarem as fontes de prova e exigirem a sua incorporação ao processo (pessoas a serem ouvidas em juízo, documentos a serem examinados, v.g.), a exigência de utilização das metodologias legais na produção da prova (ordem de inquirição das testemunhas, quem pergunta antes, como perguntar, participação na reconstituição do crime, v.g.), bem como a exigência de apreciação, valoração dos elementos de prova, de todos os dados fáticos e circunstanciais, pelo julgador. Contudo, o right to evidence é limitado pela prova admissível, válida, que tenha trilhado o devido processo (interceptações telefônicas sem autorização judicial, v.g.). Portanto, **ambas as partes possuem o direito de influir no convencimento do julgador.** A garantia da efetividade desse direito depende, também, da manutenção da igualdade de oportunidades e do afastamento de qualquer obstáculo à demonstração fática pretendida pelas partes, em todos os momentos processuais."*¹⁵ (destacou-se)

Nesse sentido, EUGÊNIO PACELLI discorreu sobre a necessidade de produção de provas específicas, visando à reconstrução da verdade, como forma de se exigir maior grau de certeza ao convencimento judicial:

*"Embora estejamos de acordo em relação à inexistência de uma hierarquia de provas, pensamos que, **diante das inúmeras dificuldades sempre presentes na reconstrução da verdade, qualquer que seja o seu campo de conhecimento, a nossa legislação exibe uma preocupação com uma especificidade de prova para a comprovação de determinados fatos.** E não vemos qualquer inconveniente em se exigir maior grau de certeza quanto à formação do convencimento judicial. No contexto de um processo penal garantista, em*

¹⁵ GIACOMOLLI, Nereu José. O devido Processo Penal. São Paulo: Atlas, 2014, p. 161.

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

*determinados casos, essa exigência revela-se até como uma necessidade.*¹⁶
(destacou-se)

Sobre a análise da relevância das provas, oportuna a doutrina de
GUSTAVO HENRIQUE BADARÓ:¹⁷

"Voltando à análise da regra geral de admissibilidade das provas relevantes, é de se destacar, por fim, 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. Inverter os sinais dessas premissas seria trabalhar com um regime de exclusão: em regra não se admite a prova, salvo se a parte demonstrar que a mesma é pertinente e relevante. Em um sistema com esse cariz, o direito à prova não passaria de uma falsa promessa."

De modo a corroborar o exposto, colaciona-se o consolidado entendimento pretoriano, reconhecendo o cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova, vejamos:

"PENAL E PROCESSUAL. LEI DE IMPRENSA. DEFESA PRÉVIA. TESTEMUNHAS. OITIVA. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO. FIALDINI, GUILLON ADVOGADOS Rua Teodoro Sampaio, 1020 - 15º andar – CEP 05406-050 São Paulo-SP – Brasil – Tel. 55 11 3069-4200 – Fax 55 11 3068-9032 Página 35 de 65 A busca pela verdade real constitui princípio que rege o Direito Processual Penal. A produção de provas, porque constitui garantia constitucional, pode ser determinada inclusive pelo Juiz, de ofício, quando julgar necessário (arts. 155 e 209 do CPP). O Juiz apreciará livremente a prova. Contudo, constitui cerceamento de defesa o indeferimento de pedido de oitiva de testemunha, arrolada na defesa prévia, máxime sob convencimento antecipado quanto a sua imprestabilidade. Recurso provido, para determinar a oitiva da testemunha arrolada pela defesa." (STJ, 6ª T., RHC n.º 12.757-BA, Rel. Min. PAULO MEDINA, J. 21.08.2003, DJ 15.09.2003, p. 401) (destacou-se)

¹⁶ PACELLI, Eugênio. Curso de Processo Penal. São Paulo: Ed. Atlas, 2014, p. 428.

¹⁷ BADARÓ, Gustavo Henrique, Processo Penal, 3ª edição, Ed. RT, 2015, p. 401.

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

“CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INSTRUÇÃO CRIMINAL. INDEFERIMENTO DE PROVA. PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. VIOLAÇÃO. - Em sede de processo penal, as provas requeridas na fase das alegações escritas (CPP, art. 395), desde que admitidas em direito e pertinentes à materialidade e à autoria do fato criminoso, não podem ser indeferidas pelo Juiz, sob pena de desrespeito aos princípios da ampla defesa e do contraditório. - Consubstancia constrangimento ilegal, passível de reparação por via de habeas-corpus decisão que indefere inquirição de testemunha arrolada pela defesa pela mera circunstância de encontrar-se a mesma residindo no exterior. - Habeas-corpus concedido.” (STJ, 6ª T., HC n.º 9.253-PB, Rel. Min. VICENTE LEAL, J. 07.10.1999, DJ 05.03.2001, p. 237) (destacou-se)

À luz de tal direito fundamental, portanto, a defesa técnica, quando apresentou em juízo sua Resposta à Acusação, visando a evidenciar a verdade processual, requereu, com fundamento no artigo 396-A do Código de Processo Penal, a produção de provas que entendeu ser indispensável para a correta convicção judicial.

Diante todo o exposto, resta evidente o constrangimento ilegal suportado pelos **Pacientes**.

Por qualquer ótica que se analise o cenário esposado, é imperiosa a necessidade de concessão da ordem de *Habeas Corpus*, para o fim de se anular o feito e se deferirem as provas requeridas, como única forma de fazer cessar o constrangimento ilegal que recai sobre os **Pacientes**, de forma contínua.

– IV –

DA NECESSÁRIA CONCESSÃO DE MEDIDA LIMINAR

No vertente caso mostra-se necessária a concessão de medida liminar.

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

De fato, como demonstrado acima, os **Pacientes** foram impedidos de provar suas alegações; estão eles com o direito de defesa manifestamente prejudicado. A partir do posicionamento da autoridade coatora, estão fadados ao encargo de suportar um julgamento injusto e ilegítimo — cujo fim já se mostra delineado há muito tempo, independente dos elementos probatórios que sejam trazidos aos autos.

Si et in quantum, por isso, deve ser sobrestada a tramitação do feito, até decisão final deste writ.

Pacífico é que, para a concessão de medidas liminares, devem estar presentes dois basilares elementos: o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*.

Trata o primeiro, da “fumaça do bom direito”, vale dizer da existência de Direito afirmado.

A esse respeito, observa FREDERICO MARQUES que:

“(...) é preciso que haja o fumus boni juris para que a ação penal contenha condições de viabilidade. Do contrário, inepta se apresentará a denúncia, por faltar legítimo interesse e, consequentemente, justa causa. Imperativo é, por isso, o controle do juiz sobre essa condição de viabilidade do pedido acusatório, pois, se assim não for, pode ser atingido o status libertatis do acusado”.¹⁸

Já o segundo, vem a tratar de lesão irreparável ao direito do **Paciente**. Também está evidente, visto a iminente possibilidade dos **Pacientes** serem julgados e condenados, sem qualquer chance de produzirem provas de suas alegações, o que configura constrangimento ilegal sem precedentes. A decisão liminar – cuja

¹⁸ JOSÉ FREDERICO MARQUES. Elementos de Direito Processual Penal. Rio de Janeiro, Forense, vol.2, pg.167.

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

concessão se denota urgente – visa a amenizar e impedir a continuidade dos cerceios ilegais infligidos.

A continuidade do processo em tais circunstâncias renova cotidianamente o constrangimento ilegal sofrido pelo **Pacientes**, com a atuação de juiz despido de imparcialidade, cujo papel deveria ser o de garantir os direitos fundamentais dos acusados. Presentes, assim, tanto o *periculum in mora* como o *fumus boni jûris*, para a concessão da medida liminar.

Necessária e esperada, portanto, a liminar para suspender a tramitação da Ação Penal n.º 5046512-94.2016.4.04.7000/PR, até o final julgamento de mérito da presente ação mandamental, com a declaração da nulidade das decisões proferidas¹⁹ pela atividade coatora, que indeferiram as provas pleiteadas, garantindo, assim, o acesso a todos os elementos probatórios indevidamente negados à defesa.

– V –

DOS PEDIDOS

Diante de todo o exposto, se requer:

- (a) Seja concedida a medida liminar para determinar a suspensão do trâmite da Ação Penal n.º 5046512-94.2016.4.04.7000/PR até o final julgamento de mérito da presente ação mandamental.
- (b) Seja a Autoridade coatora notificada a prestar informações do estilo, no prazo legal;

¹⁹ Decisões já juntadas ao writ (**doc. 01, 02 e 03**) – Decisão de 28.10.2016 (Evento 114), Decisão de 17.11.2016 (Evento 230), Decisão de 25.11.2016 (Evento 275).

Juarez Cirino dos Santos
& Advogados associados

(c) Ao final, seja concedida a ordem de *habeas corpus* para a finalidade de se decretar a nulidade de todas as decisões que indeferiram os pleitos de produção de provas dos **Pacientes**, anulando-se, por igual, o feito, desde o recebimento da peça acusatória.

Termos em que,
Pede deferimento,

São Paulo, 30 de Janeiro de 2017.

ROBERTO TEIXEIRA
OAB/SP 22.823

CRISTIANO ZANIN MARTINS
OAB/SP 172.730

JOSÉ ROBERTO BATOCHIO
OAB/SP 20.685

JUAREZ CIRINO DOS SANTOS
OAB/PR 3.374