

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 390.433 - PR (2017/0044204-9)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : **CRISTIANO ZANIN MARTINS E OUTROS**
ADVOGADO : **CRISTIANO ZANIN MARTINS E OUTRO(S) - SP172730**
IMPETRADO : **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**
PACIENTE : **LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA**

DECISÃO

1. Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, no qual os impetrantes apontam como ato coator a negativa de concessão de liminar no HC nº 5002991-16.2017.4.04.0000/PR, impetrado perante o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por conta do indeferimento, pelo Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba, de produção de provas pericial, documental e testemunhal, requerida pelo Paciente nos autos da Ação Penal nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR.

Alegam os impetrantes que a coação ilegal está prevista no art. 648, VI do CPP, já que ante o indeferimento das provas requeridas o processo é manifestamente nulo. Sustentam que deve haver o afastamento do óbice consubstanciado na Súmula nº 691 do STF, pois o indeferimento da liminar não está devidamente fundamentado, pois não menciona os argumentos da impetração. Além disso, a demora no julgamento do HC no TRF justifica a impetração do presente HC nesta Corte, pois a Ação Penal encontra-se em fase final da instrução, forçando o Paciente a permanecer sob a incidência de evidente coação ilegal, com prejuízos pessoais e para sua imagem pública. No mais, os pedidos feitos liminarmente e quando do julgamento do mérito são diferentes, razão pela qual a Súmula nº 691 do STF não deve ser aplicada.

Quanto ao mérito da impetração, aduzem que o indeferimento de produção das provas requeridas (pericial, documental e testemunhal) acarretou manifesto cerceamento de defesa, já que tais provas poderiam comprovar a inexistência dos crimes imputados ao Paciente.

Em caráter liminar, requerem o sobrestamento da tramitação e eventual

Superior Tribunal de Justiça

juízo de julgamento da Ação Penal nº 5046512-94.2016.04.7000, até o final julgamento de mérito deste *writ*. Ao final, pleiteiam a concessão da ordem para o fim de se decretar a nulidade de todas as decisões que indeferiram os pleitos de produção de provas pelo Paciente, anulando-se, por igual, o feito desde o recebimento da Denúncia.

É o sucinto relatório.

Passo a fundamentar para, ao final, decidir.

2. À vista do entendimento consagrado na Súmula 691 do Supremo Tribunal Federal, de regra, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça conhecer de *habeas corpus* impetrado contra decisão liminar de Tribunais de segundo grau de jurisdição, sob pena de supressão de instância.

Sabe-se, entretanto, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal admite o abrandamento da incidência do entendimento sumulado em casos excepcionais, podendo-se conferir, entre outros: o HC 122.670, Relator(a): Min. **Ricardo Lewandowski, Segunda Turma**, julgado em 05/08/2013; HC 121.181, Relator(a): Min. **Luiz Fux, Primeira Turma**, julgado em 22/04/2014, quando a decisão impugnada é teratológica, manifestamente ilegal ou abusiva.

No caso do presente HC, portanto, cabe analisar se houve flagrante constrangimento ilegal ou teratologia na decisão pela qual foi negada a concessão liminar do *writ* impetrado em favor do Paciente perante o Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

É certo que o acusado tem o direito de requerer a produção das provas que entender pertinentes para o exercício de seu direito de defesa, garantido constitucionalmente. É certo também, porém, que o magistrado pode indeferir as provas que forem consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias (art. 400, § 1º, do CP). Em relação a isso, assim se pronunciou o ilustre Relator do HC originário:

[...]De outro norte, no sistema processual vigente, o juiz é o destinatário da prova e pode recusar a realização daquelas que se mostrarem irrelevantes, impertinentes ou protelatórias, conforme previsão do art. 400, §1º, do Código de Processo Penal. A ampla defesa não pode ser confundida com a possibilidade de realização de todo e qualquer ato processual pretendido, mesmo que sem qualquer

Superior Tribunal de Justiça

utilidade prática.

[...]

É lícito ao juízo, portanto, o indeferimento de provas que, a seu sentir, mostram-se desnecessárias para a formação de seu convencimento, em especial quando os requerimentos da defesa buscam ampliar a discussão para fora dos limites da acusação, como ocorreria se permitida a juntada de todos os contratos ou atas de todas as reuniões da mais alta administração da Petrobras.[....]" (fl. 39).

Da análise do excerto acima, verifica-se que o e. Relator analisou a questão, mas entendeu que o Juízo de primeiro grau poderia indeferir eventuais provas que entendesse desnecessárias. Assim, a análise do cabimento do presente Habeas Corpus, já que ainda não houve o julgamento do HC originário na instância inferior, é no sentido de verificar se o indeferimento de provas foi manifestamente ilegal ou houve decisão teratológica.

Da leitura da peça acusatória, verifica-se que o Paciente está sendo denunciado pelas supostas práticas dos delito de:

1) Corrupção passiva qualificada, em sua forma majorada, previsto no art. 317, caput e §1º, c/c art. 327, §2º, todos do Código Penal, no período compreendido entre 11/10/2006 e 23/01/2012, por 7 vezes, em concurso material;

2) Lavagem de capitais, previsto no art. 1º c/c o art. 1º § 4º, da Lei nº 9.613/98, no período compreendido entre 08/10/2009 e a data da denúncia, por 3 vezes, em concurso material;

3) Lavagem de capitais, previsto no art. 1º c/c o art. 1º § 4º, da Lei nº 9.613/98, no período compreendido entre 01/01/2011 e 16/01/2016, por 61 vezes, em continuidade delitiva.

Isto porque, em suma, de acordo com o resumo feito pelo magistrado de primeiro grau quando analisou o recebimento da Denúncia,

"(...) o ex-Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva teria participado conscientemente do esquema criminoso, inclusive tendo ciência de que os Diretores da Petrobrás utilizavam seus cargos para recebimento de vantagem indevida em favor de agentes políticos e partidos políticos.

A partir dessa afirmação, alega o MPF que, como parte de acertos de propinas destinadas a sua agremiação política em contratos da Petrobrás, o Grupo OAS teria concedido, em 2009, ao Ex-Presidente vantagem indevida consubstanciada na entrega do apartamento 164-A do Edifício Solaris, de matrícula 104.801 do

Superior Tribunal de Justiça

Registro de Imóveis do Guarujá/SP, bem como, a partir de 2013, em reformas e benfeitorias realizadas no mesmo imóvel, sem o pagamento do preço. Estima os valores da vantagem indevida em cerca de R\$ 2.424.991,00, assim discriminada, R\$ 1.147.770,00 correspondente entre o valor pago e o preço do apartamento entregue e R\$ 1.277.221,00 em benfeitorias e na aquisição de bens para o apartamento.

Na mesma linha, alega que o Grupo OAS teria concedido ao ex-Presidente vantagem indevida consubstanciada no pagamento das despesas, de R\$ 1.313.747,00, havidas no armazenamento entre 2011 e 2016 de bens de sua propriedade ou recebidos como presentes durante o mandato presidencial.

Em ambos os casos, teriam sido adotados estratagemas subreptícios para ocultar as transações.

Estima o MPF que o total pago em propinas pelo Grupo OAS decorrente das contratações dele pela Petrobrás, 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\$ 3.738.738,00 teriam sido destinados especificamente ao ex-Presidente."

A defesa alega que requereu a produção de provas periciais, documentais e testemunhais, e que, no entanto, o Juízo de 1º grau indeferiu a realização de várias dessas provas, por meio de decisões com fundamentações que seriam inadequadas e inidôneas.

Quanto às provas periciais, requereu a defesa:

"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 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

Superior Tribunal de Justiça

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". (fl. 12).

Analisando tais pedidos, assim entendeu o Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba (fls. 380/381):

"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 Petrobras e os cofres do ex-Presidente, mas sim que as benesses recebidas pelo ex-Presidente faziam parte de um acerto de propinas do Grupo OAS com dirigentes da Petrobrás e que também beneficiariam 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 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.

Enfim, indefiro as três perícias requeridas porque impróprias ou inadequadas aos fins pretendidos ou mesmo impertinentes ou irrelevantes."

Já o relator do HC originário, ao indeferir a liminar almejada, entendeu não haver ilegalidade, já que o juiz pode indeferir provas e houve fundamentação adequada para tanto.

Assim, feita uma análise inicial dos requerimentos da defesa, bem como do indeferimento feito pelo Juízo de 1º grau, verifica-se que os dois primeiros requerimentos de provas periciais não teriam como provar, como acredita a defesa, que o Paciente não teria praticado as condutas que lhe são imputadas, pois como foi dito a Denúncia não faz uma ligação entre os contratos indicados e os valores supostamente recebidos pelo Paciente, já que peça acusatória trata de um "*caixa geral de propina*".

Quanto ao terceiro requerimento de prova pericial, que seria perícia no Condomínio Solaris, o Juízo de 1º grau entendeu que ela seria desnecessária ou inadequada, e que os fatos demandariam prova documental e oral, e não pericial.

Da mesma forma, reputa-se em princípio correta essa fundamentação, tendo em vista que a data em que o empreendimento foi finalizado e a situação das unidades do empreendimento, inclusive no que tange ao registro, podem ser apuradas por certidões, que são públicas, no próprio Cartório de Registro de Imóveis da localidade, como também o valor da unidade, já as alterações eventualmente realizadas na unidade 164-A após a finalização do Condomínio e eventual posse da unidade por parte do Paciente podem ser obtidas por meio de prova oral.

Ante o teor do indeferimento das provas periciais pelo Juízo de primeiro grau e da decisão liminar proferida no HC, não se vislumbra manifesta ilegalidade, muito menos teratologia, a ponto de admitir-se a superação da Súmula nº 691 do STF.

Das provas documentais requeridas pela defesa e que restaram indeferidas

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

Superior Tribunal de Justiça

Requeru também que fosse determinado ao Tribunal de Contas da União 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 ao período compreendido entre 1º/01/2003 a 16/01/2016, com eventuais pareceres dos auditores e decisões proferidas nesses procedimentos.

Quanto ao pedido de juntada de todas as atas, assim se manifestou o Juízo de primeiro grau (fl. 376):

"A pretensão de juntada, no período de 2003 a 2016, de todas as atas de reuniões 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, relativo 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 Petrobrás em treze anos.

Observo, ademais, que a denúncia contém vários documentos relativos aos três contratos celebrados pela OAS, em consórcio, com a Petrobrás, inclusive os relatórios sobre as auditorias internas realizadas pela Petrobrás e que foram aparentemente ignorados pela Defesa (v.g. evento 3, arquivos compll5, compl41 e compl42).

Considerando, de todo modo, a sentença prolatada na ação penal conexa 5083376-05.2014.4.04.7000, na qual esses contratos foram examinados, forme a Secretaria mídia com o conteúdo eletrônico dos eventos 205, 251, 269, 633 e 634 daquela ação penal e afete-se a este processo eletrônico, disponibilizando cópia às partes.

Junte a Secretaria diretamente no processo eletrônico cópia dos seguintes documentos constantes nos seguintes eventos daquela ação penal evento 1, out0, out40, out42, out 66, out 69, out76 e out77.

Assim, indefiro a juntada de todas as atas de órgãos colegiados da Petrobrás em treze anos assim como todas as atas de comissões de licitação da empresa em treze anos. Caso desses documentos, haja alguns específicos pertinentes, poderá a Defesa discriminar e esclarecer a relevância para eventual nova decisão do Juízo. Prazo de cinco dias."

Já o Relator do HC impetrado por conta de tal indeferimento entendeu

Superior Tribunal de Justiça

que houve fundamentação adequada, não se justificando a concessão da liminar requerida.

Assim, considerando que o indeferimento da prova requerida foi devidamente fundamentado, não há flagrante ilegalidade ou teratologia a justificar o processamento do presente HC enquanto ainda não julgado o HC originário.

Quanto à documentação solicitada ao Tribunal de Contas da União e à Controladoria-Geral da União, assim se manifestou o Juízo:

"Deve a Defesa esclarecer a relevância e a pertinência do requerido. A denúncia reporta-se a três contratos e obras da Petrobrás e não a todos. Inviável requisitar junto ao TCU todos os procedimentos de fiscalização de contas e auditoria da Petrobrás em treze anos. Prazo de cinco dias."

"Deve a Defesa esclarecer a relevância e a pertinência do requerido. A denúncia reporta-se a três contratos e obras da Petrobrás e não a todos. Inviável requisitar junto à CGU todos os procedimentos de fiscalização de contas e auditoria da Petrobrás em treze anos. Prazo de cinco dias."

O TRF não viu ilegalidade em tal indeferimento, pois, da mesma forma, houve fundamentação pertinente.

Quanto ao requerimento para que fosse determinado à Presidência da República que encaminhasse aos autos informações relativas às 84 missões empresariais realizadas pelo Paciente quando estava no cargo de Presidente da República, entendeu o Juízo processante que estas informações não constituem objeto da Denúncia, aparentando ser prova custosa e duvidosa.

Para demonstrar a pertinência do pedido, assim aduziu o impetrante:

"É evidente a pertinência desse material para demonstrar que o Paciente buscou incentivar a internacionalização das empresas brasileiras sem qualquer distinção." (fl. 16).

De fato, em uma análise inicial, não se verifica a relevância da prova requerida com os fatos imputados ao Paciente, tendo em vista também que este não está sendo denunciado pelo crime de associação criminosa com outros funcionários públicos ou empreiteiros/empresários.

Verifica-se o mesmo em relação ao pleito para que fosse determinado ao

Superior Tribunal de Justiça

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. Quanto a esse pedido o Juízo processante referiu que os dados são públicos, podendo a defesa levantar essa prova, o que se reputa correto.

Quanto ao pedido de que fosse determinado à empresa Planner Trustee que informasse a relação contratual mantida com a empresa OAS em relação ao Condomínio Solaris (incluindo os recursos disponibilizados para a construção do empreendimento, as garantias envolvidas e o status da operação, bem como que encaminhasse aos autos cópia dos documentos correspondentes), verifica-se que a Denúncia sustenta que o apartamento 164-A, do referido condomínio, foi personalizado e decorado com recursos provenientes dos crimes praticados em prejuízo da Petrobrás, não se referindo a construção do mesmo, como consta do pedido.

Enfim, não se evidencia a manifesta ilegalidade na decisão liminar proferida no HC perante o Tribunal Regional Federal a justificar o conhecimento do presente Habeas Corpus, já que o caso ainda está pendente de julgamento do TRF.

Da prova testemunhal indeferida

Quanto à oitiva de testemunha que possui residência em outro país (França), esta se daria por meio de carta rogatória. Sobre esse instrumento dispõe o CPP, em seu art. 222-A que *"As cartas rogatórias só serão expedidas se demonstrada previamente a sua imprescindibilidade"*. Quanto a isso os impetrantes aduzem que:

*"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 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, probo e ético da atuação do mesmo em relação aos assuntos relativos à Petrobras e a outros órgãos de governo.**"* (fl. 19, grifou-se).

Superior Tribunal de Justiça

Do excerto acima, verifica-se, a princípio, que a oitiva da testemunha residente na França seria, como bem aduziu a defesa, para atestar especialmente as qualidades do acusado, como seu caráter lícito probó e ético. Dessa análise inicial constata-se que a testemunha seria "abonatória" das condutas do réu, não sendo demonstrada a sua imprescindibilidade em relação aos fatos imputados ao Paciente.

Ante tais considerações, não se vislumbra manifesta ilegalidade, pois o indeferimento da produção de tal prova foi justificado.

Assim, não havendo manifesta ilegalidade ou teratologia na decisão negativa da liminar requerida nos autos do HC nº 5002991-16.2017.4.04.0000/PR, ainda pendente de julgamento, não compete a este Superior Tribunal de Justiça conhecer do presente Habeas Corpus, devendo ser aplicada a Súmula nº 691 do STF.

Destaco, por fim, os seguintes precedentes no sentido de ser considerado, de plano, incabível o processamento do Habeas Corpus, em casos como o presente: a) no Pretório Excelso: **HC nº 103570, Primeira Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio**, Rel. p/ acórdão Min. **Rosa Weber**, DJe de 22/8/2014; **HC nº 121828, Primeira Turma**, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 25/6/2014; **HC nº 123549 AgR, Segunda Turma**, Rel.^a Min. **Cármen Lúcia**, DJe de 4/9/2014; b) nesta Corte de Justiça: **HC nº 392.348/RO, Sexta Turma**, Rel. Ministro **Nefi Cordeiro**; **HC nº 392.249/PR, Sexta Turma**, Rel. Ministro **Sebastião Reis Júnior**; **HC nº 392.316/SP, Quinta Turma**, Rel. Ministro **Ribeiro Dantas**; **HC nº 391.936/SP, Quinta Turma**, Rel. Ministro **Joel Ilan Paciornik**; **HCnº 392.187/SP, Sexta Turma**, Rel.^a. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**.

3. Ante o exposto, com fulcro no art. 34, inciso XX, e art. 210, ambos do RISTJ, **indefiro liminarmente** o processamento do presente Habeas Corpus, eis que inadmissível.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília (DF), 06 de abril de 2017.

Ministro Felix Fischer

Relator

