

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

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, brasileiro, viúvo, portador da
Cédula de Identidade [REDACTED] inscrito no [REDACTED]
residente e domiciliado na [REDACTED]
[REDACTED] com fundamento nos artigo
5º, inciso LXIX, da Constituição da República, e na Lei nº 12.016/09, impetrar o
presente

MANDADO DE SEGURANÇA

com pedido liminar

contra decisão manifestamente ilegal do MM. Juiz Federal Dr. Sérgio Fernando Moro,
lotado na 13ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Curitiba, com endereço
profissional à Avenida Anita Garibaldi, 888, Ahú, CEP nº 80540-400, Curitiba/PR, nos
autos da Medida Assecuratória nº 5050758-36.2016.4.04.7000/PR, pelos fatos e
fundamentos que passa a expor.

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

– I –

DO CABIMENTO

O mandado de segurança é ação constitucional que tem por objetivo defender o jurisdicionado de atos ilegais ou abusos de poder, praticados em violação a um direito líquido e certo, recaindo seus efeitos contra atos vinculados ou discricionários emanados por autoridades pertencentes aos Poderes Públicos.

Assim dispõe o art. 5º, inciso LXIX, da Constituição da República:

“LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público”.

Ao tratar do assunto, LOPES JR. lecionou que:

"Para o processo penal, é uma ação destinada à tutela de direito subjetivo individual, por meio de um mandamento (por isso é denominado de mandamus) judicial, que tem por objetivo impedir ou corrigir a ilegalidade. Em linhas gerais, invalida o ato ou omissão ilegal da autoridade pública ou suprime seus efeitos. Quando se dirige contra um ato judicial, apesar de assumir contornos de uma via de impugnação com função de recurso, trata-se de uma ação autônoma de impugnação"¹.

In casu, o Exmo. Juiz Federal da 13ª Vara Criminal Federal da Subseção Judiciária de Curitiba/PR, aqui autoridade coatora, no bojo de decisão datada de 14.07.2017 (Evento 9), nos autos da Medida Assecuratória nº 5050758-36.2016.4.04.7000/PR, determinou, à margem da lei, o sequestro e arresto de bens do **Impetrante**, sendo este o ato coator aqui impugnado (**Doc. 01**).

O artigo 5º da Lei 12.016/2009 elenca em **rol taxativo** os casos em que é vedada a utilização da via mandamental para impugnação de decisão judicial.

In verbis:

¹ LOPES JR., Aury. Direito Processual Penal. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 1392.

Art. 5º Não se concederá mandado de segurança quando se tratar:
I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução;
II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo;
III - de decisão judicial transitada em julgado.

Tratando-se de decisão judicial, inaplicável o inciso I do referido artigo, eis que pertinente somente a procedimentos administrativos. Da mesma forma, inaplicáveis os incisos II e III, dado que não há no presente caso hipótese de cabimento de recurso com efeito suspensivo, tampouco coisa julgada material.

Sobre a pertinência da via para a impugnação de medidas assecuratórias, BADARÓ esclarece, corretamente, que os embargos do acusado não tem natureza de recurso com efeito suspensivo e as decisões em medidas assecuratórias não tem natureza definitiva e, portanto, o recurso de apelação não parece ser a via adequada para reforma da decisão, sendo o manejo do *mandamus* medida mais pertinente:

“Por outro lado, como já destacado, há corrente que defende o cabimento da apelação contra da decisão que defere o sequestro, por entender tratar-se de decisão com força de definitiva (CPP, art. 593, II). Discorda-se de tal ponto de vista. A decisão que decreta o sequestro, como simples medida cautelar incidente – e não como um verdadeiro processo autônomo –, não é uma decisão definitiva ou com força de definitiva. Trata-se de decisão interlocutória, de natureza processual, que concede uma tutela cautelar com base em cognição sumária. (...) Aliás, tanto não se trata de decisão definitiva que, se o acusado que teve seus bens sequestrados não impugnar tal decisão, não haverá coisa julgada. Basta considerar que, se ao final do processo ele for absolvido, o sequestro deverá ser levantado (CPP, art. 130, III). Evidente que a decisão que decreta a medida cautelar não é definitiva, sendo incapaz de gerar coisa julgada material.

(...)

Os embargos do acusado, cabíveis para atacar o sequestro, não são recurso e, muito menos, têm efeito suspensivo. Aliás, os embargos do acusado e do terceiro de boa-fé somente ocorrerão após o trânsito em julgado da sentença condenatória (CPP, art. 130, parágrafo único).

Obviamente, o manejo do mandado de segurança exigirá que se trate de hipótese na qual a ilegalidade puder ser demonstrada por prova pré-constituída, sendo um meio de defesa mais eficaz e expedito. Na

*jurisprudência, já se admitiu o mandado de segurança no caso de sequestro “decretado por juiz incompetente ou que se prolonga no tempo por mais de sessenta dias sem que a ação penal tenha sido proposta”, bem como no caso em que o sequestro deferido sem suporte legal, ou ainda quando há “prova cabal de que alguns dos bens foram adquiridos antes do delito”, ou porque deveria ter havido o levantamento do sequestro, uma vez que o inquérito se prolonga por mais de três anos, sem que a denúncia tenha sido oferecida”*².
(destacamos)

Nesse sentido, este Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região já consolidou entendimento segundo o qual o Mandado de Segurança é cabível contra ato judicial que se consubstancia em medida assecuratória penal eivada de ilegalidade. Confira-se a larga e reiterada jurisprudência do tribunal:

“MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. CABIMENTO. PROCESSUAL PENAL. MEDIDAS ASSECURATÓRIAS. ADMISSIBILIDADE. SEQUESTRO (ARRESTO). LEGALIDADE. ARTS. 134 E 137 DO CPP.

1. É cabível o mandado de segurança contra ato judicial, visando a analisar alegação de ilegalidade ou abuso de poder;

2. A hipoteca legal e o sequestro (arresto) são medidas assecuratórias impostas sobre quaisquer bens imóveis e móveis do Réu, com a finalidade de garantir a reparação do dano causado pelo delito praticado (CPP, arts. 134 e 137);

3. É permitida medida cautelar de sequestro de bens móveis e imóveis ante à possível demora no procedimento de inscrição da hipoteca legal;

4. Para a providência acautelatória, que visa a reparação do dano causado e o pagamento das custas processuais, basta a materialidade delitiva e os indícios da autoria.

5. Somente a sentença irrecorrível que absolve ou julga extinta a punibilidade do réu dá azo ao levantamento do sequestro (arresto: ou cancelamento da hipoteca legal (CPP, art. 141).”³

“PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO. LEI 7.492/86. MEDIDAS ASSECURATÓRIAS. ESPECIALIZAÇÃO DE HIPOTECA LEGAL. SEQUESTRO PRÉVIO (ARRESTO). IMPENHORABILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. LEI Nº 8.009/90.

1. A hipoteca legal e o sequestro (arresto) são medidas assecuratórias impostas sobre quaisquer bens imóveis ou móveis do Réu, com a finalidade de garantir a reparação do dano causado pelo delito praticado (CPP, arts. 134 e 137), enquanto o sequestro em sentido estrito (art. 125, CPP) é adotado com o fim de reter os bens adquiridos com os proventos da infração perpetrada;

2. É permitida medida cautelar de sequestro de bens móveis e imóveis ante à possível demora no procedimento de inscrição da hipoteca legal;

² BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 4ª ed. São Paulo: RT, 2016, p. 1123-1124.

³ MS 200404010198719, Relator Tadaaqui Hirose, TRF4, Sétima Turma, DJ 22/09/2004.

3. Para a providência acautelatória, que visa a reparação do dano causado e o pagamento das custas processuais, basta a materialidade delitiva e os indícios da autoria;

4. Conforme atual orientação do STF (Rext nº 352940/SP - Min. Carlos Velloso), não é permitida a hipoteca legal nem o respectivo seqüestro prévio sobre bem de família, devidamente definido na Lei nº 8.009/90. Isso se dá porquanto o art. 3º, inc. VI dessa mesma lei ofende o direito fundamental de moradia, garantido pelo art. 6º da CF, e introduzido pela EC nº 26/2000.”⁴

MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 1.533/51, ART. 15. MEDIDA CAUTELAR DE SEQÜESTRO CRIMINAL. CÓD. PROCESSO PENAL, ARTIGOS 127 E 131.

- O seqüestro na esfera penal, como medida que venha a assegurar eventual indenização às vítimas, deve ser concluído em 60 dias. Ainda que tolerado eventual excesso, por motivo justificado e flagrante interesse público, não é possível admitir-se que persista a medida preventiva por mais de três anos sem que seja proposta a correspondente ação penal. Segurança concedida.”⁵

“MANDADO DE SEGURANÇA. SEQÜESTRO DE BENS PARA GARANTIA DA REPARAÇÃO DO ILÍCITO PENAL (ART-125 E SEQUINTE DO CPP-41). REQUISITOS. RELAÇÃO ENTRE O ILÍCITO E A AQUISIÇÃO DOS BENS SEQÜESTRADOS.

1. O seqüestro de bens, com previsão nos artigos 125 e seguintes do Código de Processo Penal, constitui um provimento cautelar, que tem por objetivo assegurar a reparação do dano causado pelo ilícito penal, só sendo cabível em relação a bens adquiridos com os proventos da infração (ART-125), e quando hajam indícios veementes da proveniência ilícita dos bens (ART-126).

2. O só fato de o réu estar sendo processado por crime tributário em aproximadamente nove ações penais não autoriza o seqüestro de todo o seu patrimônio e o da empresa que administra, se não comprovada a relação entre a aquisição dos bens que o compõem e o crime praticado. Não há confundir a responsabilidade pessoal do sócio-gerente prevista no ART-135 do CTN-66 por atos de administração praticados com infração à lei e ao contrato social, com a medida cautelar de seqüestro albergada no ART-125 do CPP.”⁶

Ademais, a Constituição Federal, ainda, em seu artigo 108, dispõe ser de competência dos Tribunais Regionais Federais o julgamento de mandados de segurança contra ato de juiz federal:

“Art. 108. Compete aos Tribunais Regionais Federais:

I - processar e julgar, originariamente:

c) os mandados de segurança e os habeas data contra ato do próprio Tribunal ou de juiz federal” (destacou-se)

⁴ MS 200504010023602, Relator Tadaaqui Hirose, TRF4, Sétima Turma, DJ 15/06/2005.

⁵ MS 200204010070123, Relator Vladimir Passos de Freitas, TRF4, Sétima Turma, DJ 21/08/2002.

⁶ MS 9804002108, Relatora Tânia Terezinha Cardoso Escobar, TRF4, DJ 21/08/2002.

Dessa forma, demonstrado o efetivo cabimento do presente *mandamus* e, sendo certo que a autoridade coatora está lotada no cargo de Juiz Federal do Estado do Paraná, não há dúvida de que a competência para conhecer e julgar a presente ação é deste E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

– II –

SÍNTESE FÁTICA

Como exposto acima, o presente mandado de segurança insurge-se **contra decisão teratológica** proferida nos autos da Medida Assecuratória nº 5050758-36.2016.4.04.7000/PR, da lavra do Juiz Federal da 13ª Vara Federal de Curitiba, Dr. Sérgio Fernando Moro, aqui tido como autoridade coatora.

Neste momento, faz-se indispensável relatar brevemente os fatos ocorridos até aqui a fim de possibilitar a visualização clara da grave ilegalidade perpetrada contra o **Impetrante**.

Em 14.09.2016, o Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra o **Impetrante** e sua *falecida* esposa, Dona Marisa Letícia (**Doc. 02**), acusando-os dos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro. Em 20.09.2016 a exordial foi recebida pelo Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba, iniciando formalmente a ação penal nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR.

Logo após o início da persecução penal, mais precisamente em 04.10.2016, o MPF requereu perante aquele mesmo Juízo a concessão de medidas assecuratórias de arresto e sequestro em face do **Impetrante** e de sua esposa (**Doc. 03**), sob o pretexto de “*garantir o adimplemento das consequências patrimoniais da persecução penal*”, estimadas pelos membros da “Força-Tarefa da Operação Lava Jato” em surreais R\$ 195.231.142,52.

Em síntese, aduziu que o **Impetrante** e sua esposa teriam recebido de forma direta e em benefício próprio, valores oriundos de um imaginário “caixa geral de propinas da construtora OAS”, no total de R\$ 3.738.738,07, mediante o efetivo recebimento de um apartamento triplex (apartamento 164-A do Condomínio Solaris, na cidade do Guarujá/SP) reformado e parcialmente mobiliado, bem como por meio do armazenamento de bens pessoais, referentes ao acervo presidencial.

Ademais, asseverou-se que a condenação acarretaria em perdimento do alegado proveito dos delitos, no montante de R\$ 87.624.971,26, arbitramento de dano mínimo a ser revertido à Petrobras em quantia de igual valor, R\$ 87.624.971,26, bem como aplicação de pena de multa estimada em R\$ 19.981.200,00, totalizando os R\$ 195.231.142,52 pretendidos naquela medida.

Na mesma oportunidade, o *parquet* afirmou ser parte legítima para requerer a decretação das medidas assecuratórias de arresto e sequestro por força dos artigos 125, 127 e 142 do Código de Processo Penal, e fundamentou que seriam elas indispensáveis, tendo em vista que os bens elencados, além de configurarem produto de crime, ainda seriam necessários para indenizar o dano supostamente causado.

Os membros da “Força-Tarefa da Operação Lava Jato” justificaram seus pedidos afirmando que *“a tutela cautelar é de todo exigível, pois o requerido, diante dos fatos apresentados pelo MPF, certamente irá se subtrair à aplicação da lei penal, dilapidando seu patrimônio para que sobre ele não incida a pretensão punitiva estatal.”* (destacou-se).

Note-se bem: a premissa do MPF para requerer as medidas assecuratórias foi a de que “*certamente*” o Impetrante iria dilapidar o seu patrimônio. Trata-se, portanto, de mera cogitação – sem qualquer prova mínima.

Por fim, requereu o órgão acusador:

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

- a) Bloqueio de ativos por meio do sistema BacenJud 2.0;
- b) Decretação de indisponibilidade de quaisquer outros bens ou valores sob guarda, depósito ou administração de instituição financeira;
- c) Determinação à CVM – Comissão de Valores Mobiliários que indicasse, no âmbito de suas atribuições, a adoção de medidas necessárias para efetivação de sequestro;
- d) O sequestro de quatro bens imóveis em nome dos impetrantes bem como do apartamento 164-A do Condomínio Solaris, na cidade do Guarujá/SP (tríplex), de propriedade da OAS Empreendimentos S.A.;
- e) A emissão de ordem de bloqueio, via a Central Nacional de Indisponibilidade de Bens, para os imóveis encontrados em nome dos impetrantes, e
- f) Implementação de constrição de veículos por meio do sistema RenaJud.

Os autos ficaram sob regime de sigilo.

Em decisão datada de 16.05.2017 (**Doc. 04**), a Autoridade coatora determinou a exclusão de Dona Marisa dos autos em razão de seu falecimento, e registrou que decidiria o requerido pelo MPF após o julgamento da ação penal, ato que se encontrava próximo.

No dia 12.07.2017, foi proferida sentença nos autos da ação penal nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR que, apesar do vasto conjunto probatório que comprova a inocência do **Impetrante**, deu parcial provimento à acusação e considerou o **Impetrante** como incurso nas penas dos delitos de corrupção passiva e lavagem de dinheiro, impondo pena de reclusão de nove anos e seis meses e pagamento de 185 dias-multa, com cada dia-multa no valor de cinco salários mínimos vigentes à época (**Doc. 05**).

Ademais, determinou o sequestro do apartamento tríplex e estabeleceu, a título de dano mínimo, o valor de R\$ 16.000.000,00 (dezesseis milhões de reais):

*“953. Necessário estimar o valor mínimo para reparação dos danos decorrentes do crime, nos termos do art. 387, IV, do CPP. O MPF calculou o valor com base no total da vantagem indevida acertada nos contratos do Consórcio CONPAR e RNEST/CONEST, em cerca de 3% sobre o valor deles. Reputa-se, mais apropriado, como valor mínimo **limitá-lo ao montante destinado à conta corrente geral de propinas do Grupo OAS com agentes do Partido dos Trabalhadores**, ou seja, em **dezesseis milhões de reais**, a ser corrigido monetariamente e agregado de 0,5% de juros simples ao mês a partir de 10/12/2009. Evidentemente, no cálculo da indenização, deverão ser descontados os valores confiscados relativamente ao apartamento.”*

Além das diversas inconsistências, nulidades e ilegalidades presentes naquela sentença – matéria que será objeto de recurso de apelação próprio – faz-se indispensável destacar neste ponto, trecho que faz saltar aos olhos a clara vontade da autoridade coatora de impor apenas ao **Impetrante** o custeio do fictício dano mínimo de dezesseis milhões de reais.

Com efeito.

Ao final da sentença, relativamente a José Adelmário Pinheiro Filho, estabeleceu aquele juízo:

*“Assim e considerando, cumulativamente, a elevada culpabilidade do condenado, o papel relevante dele no esquema criminoso, a colaboração tardia, a consistência do depoimento com as provas documentais dos autos, a relevância do depoimento para o julgamento deste feito, **é o caso de não impor ao condenado, como condição para progressão de regime, a completa reparação dos danos decorrentes do crime**, e admitir a progressão de regime de cumprimento de pena depois do cumprimento de dois anos e seis meses de reclusão no regime fechado, isso independentemente do total de pena somada, o que exigiria mais tempo de cumprimento de pena.”*

Por sua vez, em relação a Agenor Franklin Magalhães Medeiros, da mesma forma, determinou:

“Assim e considerando, cumulativamente, a elevada culpabilidade do condenado, o papel relevante dele no esquema criminoso, a colaboração tardia, a consistência do depoimento com as provas documentais dos autos, a relevância do depoimento para o julgamento deste feito, é o caso de não impor ao condenado, como condição para progressão de regime, a completa reparação dos danos decorrentes do crime (art. 33, §4º, do CP), e admitir a progressão de regime de cumprimento de pena depois do cumprimento de dois anos de reclusão no regime fechado, isso independentemente do total de pena somada, o que exigiria mais tempo de cumprimento de pena.”

No entanto, ao referir-se ao **Impetrante**, curiosamente, decidiu de modo diverso:

*“Considerando as regras do art. 33 do Código Penal, fixo o regime fechado para o início de cumprimento da pena. A **progressão de regime fica, em princípio, condicionada à reparação do dano** no termos do art. 33, §4º, do CP.”*

Ressalte-se que não se pretende reformar a sentença condenatória por meio do presente Mandado de Segurança, entretanto, faz-se necessário destacar, a título de ilustração, tais trechos daquela decisão que se encontram relacionados ao ato coator aqui combatido.

Imperioso, igualmente, observar que, mais uma vez, a autoridade coatora, contrariando o que já fora decidido e alertado por esse Egrégio Tribunal, imiscui-se em matéria que não é de sua competência ao pretender possibilitar a progressão de regime aos outros réus após o cumprimento de dois anos da pena. Ou seja, além da autoridade coatora tratar na sentença de tema estranho à suas atribuições – porquanto ligado ao juízo da execução – ainda tratou os acusados de forma diferenciada no tocante ao regime de progressão ali cogitado, apenas acentuando que o critério da impessoalidade passou longe do *decisum* proferido.

Diante das diversas omissões e contradições existentes na sentença condenatória, a Defesa do Impetrante opôs Embargos de Declaração a fim de sanar os vícios ali contidos (**Doc. 06**). Como era de se esperar, os embargos

declaratórios foram rejeitados pela autoridade coatora (**Doc. 07**), entretanto, naquela decisão, o juiz de primeiro grau terminou por reconhecer o que a Defesa sempre afirmou: que o Impetrante não foi beneficiado por valores desviados dos três contratos da Petrobras, bem como não é o proprietário do apartamento triplex.

Pois bem.

Ontem, 19.07.2017, o **Impetrante** foi surpreendido com a notícia veiculada em primeira mão pela mídia de que o juiz da 13ª Vara Federal de Curitiba havia determinado o **bloqueio de todos os seus bens** (**Doc. 08**).

Ato contínuo, a defesa do Impetrante verificou a existência de decisão proferida no dia 14.07.2017, e **mantida integralmente em sigilo até a data de ontem (18/07)**, por meio da qual a autoridade coatora decidiu, para além das balizas da lei:

*“Ante o exposto, **decreto o sequestro e arresto sobre os seguintes bens:***

- a) apartamento 92, Edifício Kentuck, Av. Getúlio Vargas, nº 405, matrícula 82.027 do 1º Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo/SP, somente sobre a parte ideal de 50% correspondente à meação de Luiz Inácio Lula da Silva (evento 1, anexo6);*
- b) apartamento 102, Edifício Kentuck, Av. Getúlio Vargas, nº 405, matrícula 82.028 do 1º Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo/SP, somente sobre a parte ideal de 50% correspondente à meação de Luiz Inácio Lula da Silva (evento 1, anexo7);*
- c) apartamento 122, Edifício Green Hill, Av. Francisco Prestes Maia, 1501, matrícula 86623, do 1º Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo/SP, somente sobre a parte ideal de 50% correspondente à meação de Luiz Inácio Lula da Silva (evento 1, anexo8);*
- d) terreno localizado no Sítio Engenho da Serra, Distrito de Riacho Grande, matrícula 54.112, do 1º Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo/SP, somente sobre a parte ideal de metade de 35,92% do imóvel correspondente à meação de Luiz Inácio Lula da Silva (evento 1, anexo9);*
- e) veículo GM OMega CD, ano 2010, palca BTF-1113;*

f) Ford Ranger LTD, ano 2012/2013, placa FDW1122.

Expeça-se precatória para lavratura do sequestro, avaliação e registro dos imóveis.

Quanto aos veículos, promova-se apenas a anotação do sequestro para impedir o registro da transferência, medida que tenho por suficiente.”

Ademais, a autoridade coatora determinou o bloqueio, via BacenJud, de todos os ativos financeiros do **Impetrante**, bens e valores por ele titularizados, bem como a indisponibilidade de quaisquer ações de sua propriedade.

Ocorre que, conforme será demonstrado, é arbitrária e teratológica a decisão proferida pela autoridade coatora retirando a disponibilidade de todos os bens e valores do **Impetrante** — prejudicando a sua subsistência, a subsistência de sua família, além do próprio exercício do direito de defesa.

A partir da simples análise do presente *mandamus* será possível verificar que o ato coator tem por objetivo causar asfixia econômico-financeira e baseada única e exclusivamente na inaceitável cogitação de que haveria a dilapidação de patrimônio por parte do **Impetrante**, a fim de furtar-se da aplicação da lei penal. Hipótese, registre-se, levantada desde o início da ação penal pelo órgão acusador que jamais se concretizou.

Por estas razões, imprescindível a atuação desse Egrégio Tribunal Regional Federal na impugnação do referido ato coator, a fim de amparar direito líquido e certo.

– III –

DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO

III.1. Da ilegitimidade do Ministério Público para requerer arresto nos autos

Conforme exposto, foi determinado o bloqueio de ativos financeiros, em nome do **Impetrante**, que estivessem sob a guarda de qualquer instituição financeira, oficiando-se inclusive Comissão de Valores Mobiliários.

Embora não tenha sido explicitado na decisão ora combatida, lançou-se mão de uma modalidade de arresto conhecida como *arresto subsidiário de bens móveis*, ou seja, a retenção de bens móveis suscetíveis de penhora – ativos financeiros – visando ao ressarcimento do dano, com o intuito de se evitar a dissipação do patrimônio do **Impetrante**, após verificar-se que este não possui bens imóveis de valores suficientes⁷.

Essa modalidade de arresto está prevista no artigo 137 do Código de Processo Penal: “*Art. 137. Se o responsável não possuir bens imóveis ou os possuir de valor insuficiente, poderão ser arrestados bens móveis suscetíveis de penhora, nos termos em que é facultada a hipoteca legal dos imóveis*”.

É parte legítima para requerer essa medida a **vítima**, que deverá ser ressarcida do dano sofrido, nos termos do artigo 144 do Código de Processo Penal: “*Art. 144. Os interessados ou, nos casos do art. 142, o Ministério Público poderão requerer no juízo cível, contra o responsável civil, as medidas previstas nos arts. 134, 136 e 137*”.

O Ministério Público somente será legítimo para requerer a medida quando houver interesse da Fazenda Pública: “*Art. 142. Caberá ao Ministério*

⁷ CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 3. ed. ver. atual., São Paulo: Saraiva, 1999, p. 337; e BADARÓ, Gustavo. **Processo Penal**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 1134-1135.

Público promover as medidas estabelecidas nos arts. 134 e 137, se houver interesse da Fazenda Pública, ou se o ofendido for pobre e o requerer” (destacou-se).

Inclusive, foi nessa hipótese que o Ministério Público Federal fundamentou a sua legitimidade ativa para promover a medida assecuratória ora combatida, conforme a inicial:

“Consoante o art. 142 do CPP, cabe ao Ministério Público promover as medidas previstas nos arts. 134 e 137 de tal diploma legal (hipoteca e arresto visando o ressarcimento do dano), se houver interesse da Fazenda Pública, devendo-se registrar que, conforme dispõe o art. 140 do Código, ‘as garantias do ressarcimento do dano alcançarão também as despesas processuais e as penas pecuniárias...’.” (destacou-se)

Ocorre que, a vítima dos supostos crimes em análise na ação penal nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR é a **Petrobras**, empresa, inclusive habilitada como Assistente de Acusação. Seria ela, portanto, a única legitimada para requerer o referido arresto para assegurar o cumprimento da parte da sentença que — de forma reprovável — fixou o “dano mínimo” de R\$ 16 milhões, desde que, evidentemente, estivessem presentes os requisitos legais, o que não se verifica no vertente caso.⁸

Note-se, por relevante, ser inaplicável ao caso dos autos a hipótese do artigo 142 do Código de Processo Penal arguida pelo Ministério Público Federal, uma vez que a suposta vítima é **sociedade de economia mista** — pessoa jurídica de direito **privado** — e, assim, não compõe o conceito de Fazenda Pública:

“À evidência, estão excluídos do conceito de Fazenda Pública as sociedades de economia mista e as empresas públicas. Embora integrem a Administração Pública indireta, não ostentam natureza de direito público, revestindo-se da condição de pessoa jurídica de direito privado, a cujo regime estão subordinadas. Então, quando se alude à Fazenda Pública, na expressão não

⁸ Recorde-se neste ponto, que a situação é tão absurda que a própria sentença, integrada pela decisão proferida em 18.07.2017 (cf. doc. 07), afastou a utilização de qualquer valor proveniente de contratos firmados pela Petrobras para beneficiar o Impetrante.

estão inseridas as sociedades de economia mista nem as empresas públicas, sujeitas que são ao regime geral das pessoas jurídicas de direito privado.”⁹

Dessa forma, patente a **ilegitimidade** do Ministério Público Federal para requerer medida assecuratória consistente em arresto, não havendo previsão legal de sua decretação de ofício pelo magistrado, razão pela qual, desde a sua proposição, não merece acolhida.

III.2. Da confusão entre reparação dos danos e produto ou proveito do crime

Em sua decisão, a autoridade coatora determina que: “*Tal constrição pode se dar para garantir o confisco de bens substitutivos **na forma do art. 91, §1º e §2º, do CP, ou para garantir a reparação dos danos decorrentes do crime**” (destacou-se).*

Assim, justifica o sequestro de bens de origem lícita com a previsão do artigo **91, §1º e §2º, do Código Penal**.

O artigo 91 do Código Penal estabelece que:

Art. 91 - São efeitos da condenação:

I - tornar certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime;

II - a perda em favor da União, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé:

a) dos instrumentos do crime, desde que consistam em coisas cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção constitua fato ilícito;

b) do produto do crime ou de qualquer bem ou valor que constitua proveito auferido pelo agente com a prática do fato criminoso.

§ 1º Poderá ser decretada a perda de bens ou valores equivalentes ao produto ou proveito do crime quando estes não forem encontrados ou quando se localizarem no exterior.

§ 2º Na hipótese do § 1º, as medidas assecuratórias previstas na legislação processual poderão abranger bens ou valores equivalentes do investigado ou acusado para posterior decretação de perda. (destacou-se)

⁹ CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **A Fazenda Pública em Juízo**. 7. ed. São Paulo: Dialética, 2009. p. 18.

Dessa forma, a previsão do artigo acima transcrito permite concluir que: **(i)** pelo seu §1º, está autorizada a perda de bens ou valores **equivalentes ao produto ou proveito do crime – ou seja, bens ou valores de origem lícita –**, quando os bens e valores de origem ilícita não forem encontrados; e **(ii)** a forma com que isso se dá está previsto no §2º, que permite a decretação das medidas assecuratórias previstas na legislação processual.

Nesse sentido:

“O §1º, portanto, autoriza que, uma vez não encontrados os produtos ou proveitos do crime, ou ainda se estiverem localizados no exterior, poderá o magistrado decretar a perda de valores equivalentes, ainda que não sejam estes, especificamente, produto do crime. Por exemplo, se comprovada uma fraude no valor de quinhentos mil reais, porém não encontrado o montante ou localizado no exterior, poderá o juiz garantir o perdimento em favor da União de outros bens do condenado que sejam avaliados na equivalência de quinhentos mil reais. Com essa medida, garante-se o perdimento de um montante equivalente naquelas hipóteses nas quais não se encontra o produto do crime ou, ainda, sua localização no exterior traria inúmeros entraves de ordem jurídico-internacional (tratados, acordos de cooperação etc.). O §2º complementa, sob a faceta processual, a operacionalização da regra do §1º. Isso porque, se autorizada a perda de valores equivalentes ao produto do crime não localizados ou remetido ao exterior, é bastante lógico que igualmente a legislação permite que as medidas assecuratórias previstas entre os arts. 125 e 144 do Código de Processo Penal, possam recair sobre tais bens. Uma vez não localizado o proveito do crime, ou concluído estar no exterior, poderá o juiz garantir o montante equivalente por meio do sequestro de bens do imputado.”¹⁰ (destacou-se)

No entanto, tais dispositivos são aplicados com relação ao “produto ou proveito do crime”, o que não se confunde com a indenização fixada a título de reparação de danos.

Com efeito, de acordo com NUCCI¹¹:

¹⁰ SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. **Código Penal Comentado** (coordenado por REALE JÚNIOR, Miguel). São Paulo: Saraiva, 2017, p. 252.

¹¹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 600.

“[...] quanto ao produto do delito, trata-se daquilo que foi diretamente conquistado com a prática delituosa, tais como o dinheiro subtraído do banco e a coleção de armas retirada de um colecionador. Além do produto, é possível que o delinquente converta em outros bens ou valores o que auferiu por conta do crime, dando margem ao confisco. Nesse caso, fala-se no proveito do crime”. (destacou-se)

Conforme a própria narrativa adotada pela autoridade coatora, o “produto ou proveito do crime” – ou seja, aquilo que o **Impetrante** teria auferido com a suposta prática delituosa – é o apartamento triplex, que já foi confiscado em sentença condenatória.

De acordo com a decisão ora combatida:

“Foi prolatada sentença de parcial procedência, com a condenação de Luiz Inacio Lula da Silva a pena de nove anos e seis meses de reclusão (evento 948 da referida ação penal).

Em síntese, reconhecido que contrato celebrado entre o Consórcio CONEST/RNEST gerou cerca de dezesseis milhões de reais em vantagem indevida a agentes do Partido dos Trabalhadores, deles sendo destinados especificamente cerca de R\$ 2.252.472,00 ao ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva na forma da atribuição a ele de apartamento no Guarujá, sem o pagamento do preço correspondente, e da realização de reformas no apartamento às expensas da OAS.

Na sentença foi decretado o confisco do apartamento como produto do crime.” (destacou-se)

Ora, se houve um produto do suposto (e imaginário) crime, que seria o apartamento triplex, com todas as suas reformas e decoração, e se esse apartamento já foi confiscado, já está garantida a posterior decretação de perda do produto do crime, na hipótese (cogitada apenas para argumentação) de uma condenação definitiva — nada mais havendo a ser sequestrado com relação ao Impetrante. O bem que teria origem ilícita segundo a *imaginária* descrição da sentença condenatória já foi objeto de constrição, remanescendo somente bens e valores de origem lícita em poder do **Impetrante**.

O que a autoridade coatora fez foi aplicar – indevidamente – os dispositivos do artigo 91 do Código Penal para assegurar a indenização fixada, na sentença, a título de reparação de danos, conforme trecho abaixo novamente transcrito:

“Necessário estimar o valor mínimo para reparação dos danos decorrentes do crime, nos termos do art. 387, IV, do CPP. O MPF calculou o valor com base no total da vantagem indevida acertada nos contratos do Consórcio CONPAR e RNEST/CONEST, em cerca de 3% sobre o valor deles. Reputa-se, mais apropriado, como valor mínimo limitá-lo ao montante destinado à conta corrente geral de propinas do Grupo OAS com agentes do Partido dos Trabalhadores, ou seja, em dezesseis milhões de reais, a ser corrigido monetariamente e agregado de 0,5% de juros simples ao mês a partir de 10/12/2009. Evidentemente, no cálculo da indenização, deverão ser descontados os valores confiscados relativamente ao apartamento.”

Trata-se, portanto, de indenização de natureza cível, e não efeito da condenação consistente em perdimento do produto do crime, sendo inaplicável o artigo 91 do Código Penal.

Dessa forma, ausente qualquer respaldo legal para a decisão de constrição dos bens de origem lícita em nome do **Impetrante**, devem ser levantadas as medidas assecuratórias promovidas pela autoridade coatora.

III.3. Ausência de cabimento da medida assecuratória

Ainda que se entenda pela rejeição das questões processuais ora trazidas, não deve a decisão coatora prosperar.

Isso porque não restou minimamente demonstrado, seja pelo Ministério Público Federal em seu pedido inicial, seja pela autoridade coatora, a existência dos pressupostos ensejadores das medidas acauteladoras.

Vejamos.

III.3.1. Impossibilidade do sequestro sobre bens que não possuem qualquer relação com o feito

Preceituam os arts. 125 e 126 do Código de Processo Penal:

*Art. 125. Caberá o seqüestro dos bens imóveis, **adquiridos pelo indiciado com os proventos da infração**, ainda que já tenham sido transferidos a terceiro.*

*Art. 126. Para a decretação do seqüestro, bastará a **existência de indícios veementes da proveniência ilícita dos bens**.*

Art. 132. Proceder-se-á ao seqüestro dos bens móveis se, verificadas as condições previstas no art. 126, não for cabível a medida regulada no Capítulo XI do Título VII deste Livro.

Os preceitos normativos não deixam espaço para dúvidas ou discricionariedades: o sequestro só incide sobre bens adquiridos com os proventos da infração.

Ao arrepio da norma processual, a autoridade coatora decretou o sequestro de bens que não resguardam qualquer relação com as imputações atribuídas ao **Impetrante**. Vejam-se os pertinentes trechos da decisão mencionada:

“Cabe, portanto, a constrição de bens do ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva até o montante de R\$ 13.747.528,00.

Tal constrição pode ser dar para garantir o confisco de bens substitutivos na forma do art. 91, §1º e §2º, do CP, ou para garantir a reparação dos danos decorrentes do crime.

Afinal, não foi possível rastrear o restante da propina paga em decorrência do acerto de corrupção na Petrobrás, sendo possível que tenha sido utilizada para financiar ilicitamente campanhas eleitorais e em decorrência sido consumida.

Tratando-se de arresto ou sequestro de bens substitutivos, não tem relevância se os bens foram ou não adquiridos com recursos lícitos.

Tratando-se de arresto ou sequestro de bens substitutivos, necessário resguardar a meação do cônjuge sobre o patrimônio comum.

*Ante o exposto, **decreto o sequestro** e arresto sobre os seguintes bens:*

a) apartamento 92, Edifício Kentuck, Av. Getúlio Vargas, nº 405, matrícula 82.027 do 1º Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo/SP, somente sobre a parte ideal de 50% correspondente à meação de Luiz Inácio Lula da Silva (evento 1, anexo6);

b) apartamento 102, Edifício Kentuck, Av. Getúlio Vargas, nº 405, matrícula 82.028 do 1º Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo/SP, somente sobre a parte ideal de 50% correspondente à meação de Luiz Inácio Lula da Silva (evento 1, anexo7);

- c) apartamento 122, Edifício Green Hill, Av. Francisco Prestes Maia, 1501, matrícula 86623, do 1º Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo/SP, somente sobre a parte ideal de 50% correspondente à meação de Luiz Inácio Lula da Silva (evento 1, anexo8);
- d) terreno localizado no Sítio Engenho da Serra, Distrito de Riacho Grande, matrícula 54.112, do 1º Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo/SP, somente sobre a parte ideal de metade de 35,92% do imóvel correspondente à meação de Luiz Inácio Lula da Silva (evento 1, anexo9);
- e) veículo GM OMega CD, ano 2010, palca BTF-1113;
- f) Ford Ranger LTD, ano 2012/2013, placa FDW1122”.

Ocorre que na ação penal condenatória proferida em desfavor do **Impetrante**¹², o juízo de piso decretou o confisco e o sequestro do famigerado apartamento triplex, deixando consignado, expressamente, que o valor de R\$ 2.252.472,00 – referente ao imóvel – teria sido destinado diretamente ao **Impetrante**.
Veja-se:

892. Do montante da propina acertada no acerto de corrupção, cerca de **R\$ 2.252.472,00**, consubstanciado na diferença entre o pago e o preço do apartamento triplex (R\$ 1.147.770,00) e no custo das reformas (R\$ 1.104.702,00), **foram destinados como vantagem indevida ao ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva.**

950. Considerando que o apartamento 164-A, triplex, Edifício Salina, Condomínio Solaris, no Guarujá, matrícula 104801 do Registro de Imóveis do Guarujá, é produto de crime de corrupção e de lavagem de dinheiro, **decreto o confisco, com base no art. 91, II, "b", do CP.**

951. A fim de assegurar o confisco, decreto o sequestro sobre o referido bem. **Independentemente do trânsito em julgado**, expeça-se precatória para lavratura do termo de sequestro e para registrar o confisco junto ao Registro de Imóveis. Desnecessária no momento avaliação do bem.

(...)

953. **Necessário estimar o valor mínimo para reparação dos danos decorrentes do crime, nos termos do art. 387, IV, do CPP. O MPF calculou o valor com base no total da vantagem indevida acertada nos contratos do Consórcio CONPAR e RNEST/CONEST, em cerca de 3% sobre o valor deles. Reputa-se, mais apropriado, como valor mínimo limitá-lo ao montante destinado à conta corrente geral de propinas do Grupo OAS com agentes do Partido dos Trabalhadores, ou seja, em dezesseis milhões de reais, a ser corrigido monetariamente e agregado de 0,5% de juros simples ao mês a partir de 10/12/2009. Evidentemente, no cálculo da indenização, deverão ser descontados os valores confiscados relativamente ao apartamento.**

¹² Autos nº 5046512-94.2016.4.04.7000

Tendo sido assegurado o valor atinente ao apartamento triplex, já se mostra garantido o suposto valor correspondente ao **Impetrante** como produto do crime.

Inadmissível, portanto, que a aludida medida recaia sobre bens preexistentes, adquiridos pelo **Impetrante** antes da suposta ocorrência dos fatos a ele imputados. Tampouco pode afetar todo o seu patrimônio, aberrando ao princípio da proporcionalidade e, também, olvidando o caráter excepcional de qualquer medida de índole cautelar.

Cabido, no ponto, trazer o magistério de LOPES JR¹³:

“Determina o art. 125 que ‘caberá o sequestro dos bens imóveis, adquiridos pelo indiciado com os proventos da infração, ainda que já tenham sido transferidos a terceiro’.

O primeiro aspecto a ser destacado é que a medida somente incide sobre os bens imóveis ou móveis adquiridos com os proventos da infração. Não é uma restrição sobre todo o patrimônio do imputado, senão apenas daqueles bens que foram comprados com as vantagens auferidas com o delito. Logo, jamais poderá o sequestro recair sobre bens preexistentes, ou seja, adquiridos pelo imputado antes da prática do crime

(...)

Eis aqui um aspecto fundamental: incumbe ao requerente (acusador) demonstrar o nexo causal, ou seja, que os bens que se pretende sequestrar foram adquiridos com os proventos do crime. Do contrário, a medida é descabida”.

Os bens elencados na decisão coartada (itens a, b, c, d, e, f) foram adquiridos muito antes dos fatos imputados ao **Impetrante**.¹⁴

À luz do princípio da proporcionalidade, não se mostra acertada a decretação do sequestro de todos os bens em nome do **Impetrante**, considerando, como já salientado, que o triplex – bem cuja origem se contesta na ação principal e que corresponde, segundo o juízo, aos valores indevidos destinados ao **Impetrante** – já se encontra sequestrado por determinação da sentença condenatória.

¹³ LOPES JR. Aury. **Direito Processual Penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 703-705.

¹⁴ Confira-se a esse respeito, fls. 211-233 da cópia integral dos autos de nº 5050758-36.2016.4.04.7000/PR - **Doc 09**.

Ademais, essa decisão viola frontalmente a presunção de inocência, pois implica desapossar o acusado de todos os bens e valores que possui, de forma prematura, anteriormente à condenação definitiva, causando evidente prejuízo a indivíduo ainda considerado inocente pelos fundamentos do Estado Democrático de Direito.

Nesse sentido, leciona CELSO DE MELLO:

“(...) a presunção de inocência, embora historicamente vinculada ao processo penal, também irradia os seus efeitos, sempre em favor das pessoas, contra o abuso de poder e a prepotência do Estado, projetando-os para esferas não criminais, em ordem a impedir, dentre outras graves consequências no plano jurídico (...) que se formulem, precipitadamente, contra qualquer cidadão, juízos morais fundados em situações juridicamente ainda não definidas (e, por isso mesmo, essencialmente instáveis) ou, então, que se imponham, ao réu, restrições a seus direitos, não obstante inexistente condenação judicial transitada em julgado.”¹⁵ (destacou-se).

Imperioso, ante os argumentos expostos, a cassação da medida acauteladora.

E, mesmo que se entenda pela legalidade do bloqueio sobre todos os bens do **Impetrante** – hipótese cogitada pelo favor dialético – o órgão acusador e a decisão contestada não demonstraram, sequer, a existência de indícios veementes de risco da dilapidação do patrimônio, que seria a premissa necessária para o deferimento da medida ora impugnada.

Senão vejamos.

III.3.2. Inexistência, na própria sentença, de embasamento dos R\$ 16.000.000,00

¹⁵ STF – ARE 1006582, Rel. Min. Celso de Mello, j. 30/11/2016, publ. DJe 09/12/2016.

Para a decretação das medidas assecuratórias previstas no Título VI, Capítulo VI do Código de Processo Penal, entre elas o sequestro, é necessária a presença de veementes indícios da proveniência ilícita dos bens. A apreciação da licitude ou ilicitude da proveniência dos bens aponta para a realização de um juízo de probabilidade (sob a fórmula “*fumus boni iuris*”) a respeito do próprio crime. Este é o entendimento de PACELLI e FISCHER:

*“Embora a lei se refira apenas aos indícios veementes da proveniência ilícita dos bens, a aludida norma contém, implicitamente, a referência aos indícios do próprio crime, a ser objeto de ação penal futura, se adotada a medida ainda na fase de investigação. Com isso, se atende ao requisito do fumus boni iuris (aparência do bom direito)”*¹⁶

Portanto, a medida assecuratória potencialmente aplicada deve se fundar em juízos que ensejam alta probabilidade da prática de ilícito, pois, como afirma NUCCI, “*não são quaisquer indícios que servem para sustentar o sequestro, privação incidente sobre o direito de propriedade, constitucionalmente assegurado, mas somente aqueles que forem vigorosos*”.¹⁷

Indo ao caso concreto, qual a fundamentação utilizada pela autoridade coatora para decretar as medidas assecuratórias? Como foi definido o valor de R\$ 16.000.000,00 a ser assegurado pelo **Impetrante**?

Para esta avaliação não é preciso revisitar o arcabouço probatório da ação penal, mas apenas avaliar **(i)** a decisão que decretou as medidas assecuratórias (ato coator) e **(ii)** a sentença e os fundamentos nela explicitados – atos do magistrado que buscam, insatisfatoriamente, conferir aparência de legalidade ao *confisco* dos bens do **Impetrante**.

¹⁶ PACELLI, Eugênio; FISCHER, Douglas. **Comentários ao Código de Processo Penal e sua Jurisprudência**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 293.

¹⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 351.

Registre-se, mais uma vez, que não se pretende discutir aqui matéria de recurso de apelação, nem se objetiva reformar a sentença condenatória por meio do presente Mandado de Segurança. É imperativo, apenas, trazer à luz trechos específicos da sentença que embasaram a constrição ilegal dos bens, a fim de evidenciar a ilegalidade do ato coator.

Na decisão ora impugnada, a autoridade coatora remete à sentença para determinar o valor mínimo para reparação dos danos. Este valor seria inicialmente de R\$ 16.000.000,00. Contudo, haveria dedução da integralidade pelos valores previamente confiscados referentes ao apartamento triplex. Confira-se:

“Tendo havido o reconhecimento do crime, também ali foi delimitada a responsabilidade do ex-Presidente.

No item 953, fixado o valor mínimo para reparação dos danos:

‘953. Necessário estimar o valor mínimo para reparação dos danos decorrentes do crime, nos termos do art. 387, IV, do CPP. O MPF calculou o valor com base no total da vantagem indevida acertada nos contratos do Consórcio CONPAR e RNEST/CONEST, em cerca de 3% sobre o valor deles. Reputa-se, mais apropriado, como valor mínimo limitá-lo ao montante destinado à conta corrente geral de propinas do Grupo OAS com agentes do Partido dos Trabalhadores, ou seja, em dezesseis milhões de reais, a ser corrigido monetariamente e agregado de 0,5% de juros simples ao mês a partir de 10/12/2009. Evidentemente, no cálculo da indenização, deverão ser descontados os valores confiscados relativamente ao apartamento.’

Como já decretado o sequestro e o confisco do apartamento, o valor correspondente deve ser descontado dos dezesseis milhões, restando R\$ 13.747.528,00.

Cabe, portanto, a constrição de bens do ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva até o montante de R\$ 13.747.528,00.”

A partir de uma simples leitura da sentença, percebe-se que os tais dezesseis milhões de reais foram definidos exclusivamente com base no depoimento do corréu Agenor Franklin Magalhães Medeiros, que em seu interrogatório (tomado, evidentemente, sem o compromisso de dizer a verdade) confirmou estar negociando acordo de colaboração. Confira-se:

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

“774. Agenor Franklin Magalhães Medeiros, encarregado especificamente dos contratos da Construtora OAS com a Petrobrás, confirmou que José Adelmário Pinheiro Filho interferiu junto ao Governo Federal para que a OAS passasse, ao final de 2006, a ser convidada para grandes obras na estatal. Também declarou que os contratos envolviam pagamento de propinas de 2% a agentes públicos e agentes políticos e que os contratos na Refinaria Presidente Getúlio Vargas (REPAR) e na Refinaria do Nordeste Abreu e Lima (RNEST) foram obtidos mediante ajuste fraudulento de licitação.

(...)

777. Do total das propinas, dezesseis milhões de reais foram destinados ao Partido dos Trabalhadores, através de João Vaccari Neto ("Aí é onde está, 13 milhões e meio mais 6 milhões e meio totalizam 20, para os 36 sobram 16 milhões para o PT, e assim foi feito, Léo esteve em contato com João Vaccari e ficou decidido que 16 milhões de reais, por conta da nossa parte na Rnest, seriam para o PT").” (destacamos).

Mais à frente, quando caminha para as considerações finais, a autoridade coatora crava com juízo de certeza, com base unicamente nesse interrogatório, que de fato foram repassados os tais dezesseis milhões de reais à “conta” do Partido dos Trabalhadores:

“841. No contrato relativo ao Consórcio CONEST/RNEST, foram destinados pela OAS dezesseis milhões à conta corrente geral de propinas mantida entre o Grupo OAS e agentes do Partido dos Trabalhadores.” (destacamos).

Concluindo a sentença, é sacramentado o valor aleatório e arbitrário de dezesseis milhões de reais, os quais se reportam unicamente ao depoimento de Agenor Franklin:

“948. Luiz Inácio Lula da Silva Para o crime de corrupção ativa: Luiz Inácio Lula da Silva responde a outras ações penais, inclusive perante este Juízo, mas sem ainda julgamento, motivo pelo qual deve ser considerado como sem antecedentes negativos. Conduta social, motivos, comportamento da vítima são elementos neutros. Circunstâncias devem ser valoradas negativamente. A prática do crime corrupção envolveu a destinação de dezesseis milhões de reais a agentes políticos do Partido dos Trabalhadores, um valor muito expressivo.

(...)

953. Necessário estimar o valor mínimo para reparação dos danos decorrentes do crime, nos termos do art. 387, IV, do CPP. O MPF calculou o valor com base no total da vantagem indevida acertada nos contratos do Consórcio CONPAR e RNEST/CONEST, em cerca de 3% sobre o valor deles. Reputa-se, mais apropriado, como valor mínimo limitá-lo ao montante destinado à conta corrente geral de propinas do Grupo OAS com agentes do Partido dos Trabalhadores, ou seja, em dezesseis milhões de reais.” (destacamos).

O cerne da controvérsia é tão somente indagar se, a partir dos fundamentos trazidos na sentença pela autoridade coatora, é possível identificar a existência de fundamentos capazes de ensejar decretação de medidas assecuratórias.

É possível constranger o patrimônio de quem quer o seja – na proporção da **totalidade** dos bens adquiridos em vida – a partir do relato de um corréu e colaborador *informal*?

Com a devida vênia à autoridade coatora, não é razoável a decretação de sequestro e arresto de bens de um cidadão com base tão e somente no depoimento de um corréu aspirante a colaborador.

Com efeito, se a mera palavra de um delator não é suficiente para configurar prova na persecução penal, como já decidiu este E. Tribunal (Apelação nº 5012331-04.2015.4.04.7000/PR), muito menos pode-se basear em palavra de corréu que está em negociação de uma delação.

Pontua-se, mais uma vez: não se está a discutir o mérito da sentença, tampouco quaisquer questões relativas ao apartamento triplex, tema que será objeto do recurso a ser interposto no momento adequado. O único objetivo é evidenciar o critério decisório utilizado pelo juiz de primeiro grau para indicar o dever de reparação de danos em exatos 16 milhões de reais, o que será discutido em momento oportuno, mediante o recurso de apelação cabível, estando, portanto, pendente de análise por essa superior instância.

Tanto assim o é que não se incursiona na discussão de mérito acerca do apartamento triplex, que não é objeto deste *mandamus*.

O cenário apresentado, indicando que o valor do “dano mínimo” deverá, assim como outros aspectos da sentença, ser objeto de ampla discussão, em recurso apropriado, demonstra que os requisitos do art. 126 do Código de Processo Penal não podem ser considerados atendidos no vertente caso.

A propósito, passa-se a demonstrar que a premissa fundamental de uma medida cautelar patrimonial, qual seja, o risco de dilapidação do patrimônio do acusado, também não está presente no caso dos autos.

III.3.3. Inexistência de risco de dilapidação do patrimônio do Impetrante

Assim como a existência de probabilidade do direito (“veementes indícios”) é requisito para a decretação de medida assecutória a configuração de perigo na demora, caracterizado pelo risco de dilapidação dos lucros obtidos com a infração. Conforme PACHELLI e FISCHER:

“O perigo da demora, a justificar a providência, reside, primeiro, nas dificuldades de recuperação do bem, quando houver a sua alienação, propiciando o repasse e o incremento de uma cadeia de terceiros de boa-fé. Ao depois, busca-se impedir a dilapidação dos lucros obtidos com a infração, tutelando-se, então os direitos patrimoniais e econômicos do ofendido.”¹⁸

In casu, não se afigura presente a atual necessidade da medida, ante a ausência de qualquer indício de que o **Impetrante** tentou ou poderia tentar dilapidar ou, de qualquer forma, dissolver seu patrimônio.

¹⁸ PACHELLI, Eugênio; FISCHER, Douglas. **Comentários ao Código de Processo Penal e sua Jurisprudência**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 293.

Importante rememorar que as medidas assecuratórias reais são extremamente gravosas ao indivíduo, devendo ser sempre observados, além de indícios contundentes da ilicitude, os princípios da proporcionalidade e da excepcionalidade.

Não é possível conceber que tal medida seja fundamentada por meras presunções ou conjecturas, como se verifica no caso em concreto.

Nesta toada é a doutrina de LOPES JR:

“(…) ‘a real necessidade’ do sequestro deve ser demonstrada pelo requerente, jamais se admitindo que se presuma o perigo de perecimento do bem ou ainda que o réu irá fraudar a (futura) execução.

*A cognição neste momento é sumária, limitada a verossimilhança do alegado, **mas isso não significa que se possa presumir**, contra o réu, a origem ilícita dos bens **ou que ele irá dilapidar-los em detrimento dos interesses patrimoniais da vítima**. Deve o pedido vir instruído com um lastro probatório mínimo, mas suficiente, que dê conta – do imenso constrangimento e prejuízos que gera, para o imputado, a indisponibilidade patrimonial”¹⁹.*

No mesmo sentido colaciona-se julgado emanado do E. Superior Tribunal de Justiça:

*“PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. **SEQUESTRO E ARRESTO DE VALORES DEPOSITADOS NA SUÍÇA**. PRODUTO E/OU PROVEITO DO CRIME. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PERICULUM IN MORA. FUNDOS BLOQUEADOS PELA AUTORIDADE SUÍÇA. LIMINAR INDEFERIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. A **ausência de demonstração do periculum in mora, a justificar o deferimento do pedido de liminar de sequestro e arresto de fundos depositados na Suíça, como produto e/ou proveito dos crimes, apurados no recurso especial do qual a medida cautelar é dependente, por falta de indicação de fato ou ato capaz de evidenciar a existência de risco iminente de desbloqueio dos valores** pela autoridade estrangeira, recomenda o seu processamento. 2. Agravo regimental improvido.”²⁰*

E ainda:

¹⁹ LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 705.

²⁰ STJ, 6ª Turma, AgRg na Medida Cautelar nº 23.145 – PR, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. em 23/10/2014.

10. O art. 125 do Código de Processo Penal estabelece que caberá o sequestro dos bens imóveis, adquiridos pelo indiciado com os proventos da infração, e o art. 126 do mesmo Códex estatui que a decretação dessa medida reclama a existência de indícios veementes da proveniência ilícita dos bens. 11. **No caso concreto, não trouxe a decisão nenhuma demonstração de que os bens seriam objeto dos supostos crimes e, tampouco, de que estaria havendo sua alienação, no intuito de frustrar eventual reparação dos prejuízos.**²¹

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE DE SE DECRETAR A MEDIDA CAUTELAR NA HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DE MULTA PECUNIÁRIA. REQUISITO OBJETIVO. PROVA DA DILAPIDAÇÃO DO PATRIMÔNIO. IMPRESCINDIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Não há prevalecer o fundamento firmado pelo Tribunal de origem no sentido da impossibilidade de se decretar a indisponibilidade dada a natureza pecuniária da sanção a ser aplicada no caso de procedência da ação de improbidade. 2. **É irrazoável a indisponibilidade de todos os bens do recorrido, a considerar, em especial, a ausência de elementos concretos a evidenciar, in casu, a possibilidade de dilapidação dos bens.** 3. Agravo regimental não provido.²²

Cumpre ainda rememorar que o juízo coator autorizou inúmeras medidas cautelares em desfavor do **Impetrante** e seus familiares, dentre estas a quebra de seu sigilo bancário, não tendo encontrado nenhum valor ou movimentação que não seja correspondente aos valores declarados em seu Imposto de Renda. Por óbvio, inexistiu, também, qualquer movimentação no sentido de diluir ou se desfazer de qualquer valor.

Aqui, mais uma vez, vale transcrever o exposto pelo MPF em seu pedido de concessão das medidas assecuratórias:

*“ 23. Além disso, a tutela cautelar é de todo exigível, pois **o requerido, diante dos fatos apresentados pelo MPF, certamente irá se subtrair à aplicação da lei penal, dilapidando seu patrimônio para que sobre ele não incida a pretensão punitiva estatal.**”*

E mais. Impossível se cogitar da urgência ou a atual necessidade da medida quando se verifica que o pedido feito pela Procuradoria da “Lava Jato” em 1ª

²¹ STJ, 6ª Turma, HC 245.466/CE, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. em 27/11/2012.

²² STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 1168259/RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 03/05/2011.

Instância ocorreu em 04.10.2016 – em outros termos e com outros valores – e só foi deferido pelo juízo coator no dia 19.07.2017, aproximadamente 09 meses depois.

Desse modo, não há perigo atual e/ou futuro que ampare a medida decretada pela autoridade coatora, sendo a medida assecuratória desprovida de fundamentos para sua decretação.

– IV –

DA NECESSIDADE DE CONCESSÃO DE MEDIDA LIMINAR

O art. 7º, inciso III, da Lei Federal nº 12.016/09 prevê a concessão de medida liminar nos seguintes termos:

“Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica.” (grifamos).

É inerente ao mandado de segurança a concessão de liminar, uma vez que sua finalidade precípua é obstar um ato abusivo ou uma ilegalidade praticada pelo Poder Público e, ainda, conservar os direitos, liberdades e garantias individuais cuja tutela se persegue.

De acordo com o dispositivo acima referido, para o provimento do pedido liminar é necessária a presença de dois requisitos: **(i)** o fundamento relevante e **(ii)** que do ato impugnado possa resultar em ineficácia da medida, que venha a ser deferida no término do processo, caso o direito não seja tutelado liminarmente.

BADARÓ entende o fundamento relevante como “a *plausibilidade do direito invocado, ou seja, o fumus boni iuris*”²³, evidenciado na probabilidade de acolhimento dos fundamentos jurídicos.

No caso em comento, a violação a direito é demonstrada de plano, não sendo necessária a realização de dilação probatória para que se revelem verdadeiras as alegações do **Impetrante**.

Basta uma breve análise da sentença condenatória proferida na ação penal nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR, usada de base para a decretação das medidas assecuratórias, bem como da referida decisão apontada como ato coator, para que seja possível verificar, de forma clara e direta, a ilegalidade imposta ao Impetrante.

O segundo requisito se revela quando da **urgência** do pedido liminar. Nos casos em que a manutenção do ato coator provoca danos irreparáveis, resultando ao **Impetrante** a ineficácia posterior da medida tomada em final julgamento, impõe-se a necessidade da concessão da liminar. Como dito, a este pressuposto jurídico denomina-se *periculum in mora*.

TALAMINI, com muita propriedade, assim defende a antecipação de efeitos da tutela jurisdicional:

*"Há casos em que a decisão impugnada deixou de conceder uma providência (ativa) pleiteada pelo recorrente. Em certas situações, há urgência na obtenção de tal providência. O simples futuro provimento do recurso contra sua denegação poderia vir a ser inútil - vez que já concretizado o dano que se pretendia evitar. É precisamente o que se dá em relação às decisões que indeferem liminares em cautelares, em mandados de segurança, em possessória. Também se enquadra nessa hipótese a decisão que, no processo de conhecimento, nega a antecipação de tutela fundada em risco de dano irreparável (...). Enfim, é o que ocorre em todos os casos em que se nega uma tutela de urgência."*²⁴ (destacou-se)

²³ BADARÓ, Gustavo Henrique. **Manual dos recursos penais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 520.

²⁴ TALAMINI, Eduardo. **A Nova Disciplina do Agravo e os Princípios Constitucionais do Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, Revista de Processo n. 80, p. 125-147.

In casu, o risco no perigo da demora do deferimento do pedido de liminar encontra-se patente, considerando-se que o **Impetrante teve todos os seus bens bloqueados pela decisão da autoridade coatora, prejudicando gravemente a sua subsistência e de sua família e, até mesmo, as condições de custeio dos atos necessários para o exercício da garantia constitucional da ampla defesa.** De rigor, portanto, o deferimento do pedido liminar para suspensão do ato coator.

Ante o exposto, necessária a concessão de medida **LIMINAR** em favor do **Impetrante, determinando-se a imediata suspensão dos efeitos da decisão proferida pela autoridade coatora** até o julgamento do mérito do *mandamus*.

– V –

DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer-se:

- a) **A concessão de liminar**, conforme dispõe o artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/09, para que sejam suspensos os efeitos da decisão proferida pela autoridade coatora, até o julgamento final do mérito do *mandamus*, e como consequência, seja restabelecida a disponibilidade dos bens e valores do **Impetrante**.
- b) O julgamento definitivo do presente *mandamus*, confirmando-se a liminar acima requerida, bem como reconhecendo-se a ilegalidade da decisão impugnada - seja pela ilegitimidade do Ministério Público Federal seja pela ausência dos requisitos legais - determinando-se, como consequência, o levantamento de todas as medidas assecuratórias decretadas pela autoridade coatora, com a restituição da disponibilidade dos bens e valores do **Impetrante**.

Ademais, todas as intimações e publicações no presente feito devem ser realizadas exclusivamente em nome de **Cristiano Zanin Martins**, inscrito na OAB/SP sob o n. 172.730, sob pena de nulidade.

Atribui-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Deixa-se de recolher custas, pois isento Mandado de Segurança em matéria penal²⁵.

Termos em que,
Pede deferimento.

De São Paulo (SP) para Porto Alegre (RS), 20 de julho de 2017.

ROBERTO TEIXEIRA
OAB/SP 22.823

CRISTIANO ZANIN MARTINS
OAB/SP 172.730

JOSÉ ROBERTO BATOCHIO
OAB/SP 20.685

VALESKA TEIXEIRA Z. MARTINS
OAB/SP 153.720

LARISSA TEIXEIRA QUATTRINI
OAB/SP 175.235

MARIA DE LOURDES LOPES
OAB/SP 77.513

PAULA NUNES MAMEDE ROSA
OAB/SP 309.696

KAÍQUE RODRIGUES DE ALMEIDA
OAB/SP 396.470

ALFREDO E. DE ARAUJO ANDRADE
OAB/SP 390.453

SOFIA LARRIERA SANTURIO
OAB/SP 283.240

LUIS HENRIQUE PICHINI SANTOS
OAB/SP 214.279-E

²⁵ http://www2.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/kkf_feitosdecompetenciaoriginaria-25-07-2016.pdf