



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR FEDERAL
JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL
FEDERAL DA 4ª REGIÃO.**

“Os embargos de declaração não consubstanciam crítica ao ofício judicante, mas servem-lhe de aprimoramento. Ao apreciá-los, o órgão deve fazê-lo com espírito de compreensão, atentando para o fato de consubstanciarem verdadeira contribuição da parte em prol do devido processo legal¹”.

Ref.: Apelação Criminal nº 5021365-32.2017.4.04.7000/PR

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, devidamente qualificado nos autos do apelo em epígrafe, cujos trâmites se dão por essa Colenda Corte Regional de Justiça, vem, por seus advogados que abaixo subscrevem, com o devido respeito, à presença de Vossa Excelência, para opor, com espeque nos artigos 93, IX, da CF; 619 e 620 do CPP; 1022 e 1025 do CPC e 287, 288 e 289 do regimento interno deste tribunal e nos demais normativos de incidência, os presentes

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

do acórdão constante do evento 222, cuja intimação eletrônica foi expedida no dia 04.12.2019 e efetivada no dia 14.12.2019, com data inicial da contagem do prazo em 17.12.2019, como se verifica do evento 237, que, à unanimidade, o condenou à pena de dezessete anos, um mês e dez dias de reclusão, mas que guarda em seu bojo,

¹ STF, AI 163047-5/PR, Rel. MARCO AURÉLIO, DJU 8/3/1996.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

omissões, contradições e obscuridades que precisam – e devem – sanados. Assim, requer sejam recebidos, processados e, ao final, acolhidos, para os fins adiante enunciados.

Sumário

I – SÍNTESE DO NECESSÁRIO.....	10
II – DO CABIMENTO E DA TEMPESTIVIDADE.....	14
III – BALIZAS CONCEITUAIS: MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS.....	15
3.1 – <i>Da adequada interpretação do sistema do livre convencimento motivado.</i>	15
3.2 – <i>Aplicabilidade subsidiária dos artigos 489, § 1º e 1.022, ambos do Código de Processo Civil, em matéria penal.</i>	20
IV – DAS RAZÕES QUE IMPÕEM O ACOLHIMENTO DESTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.....	26
4.1 – <i>DAS PRELIMINARES.</i>	27
4.1.1 <i>Dos fundamentos articulados para afastar a manifesta incompetência do juízo de 1º grau.</i>	27
a) <i>Omissão. Relativa às razões da fixação da competência no âmbito da Justiça Federal.</i>	27
b) <i>Contradição. Omissão. Relativa ao reconhecimento da competência na 13ª Vara Federal de Curitiba/PR.</i>	31
c) <i>Obscuridade. Simulacro de conexão instrumental para legitimar a pretensa universalidade do juízo a quo em violação às garantias constitucionais de vedação de julgamento de exceção e da violação ao juiz natural (CF/88, art. 5º, XXXVII e LIII).</i>	36
d) <i>Omissão. Ausência de enfrentamento da tese sobre a utilização da colaboração premiada como critério de determinação de competência.</i>	39
e) <i>Obscuridade. Da flagrante incursão aos fatos apurados no Inquérito nº 4.325/STF (Ação Penal nº 1026137-89.2018.4.01.3400/DF).</i>	40
f) <i>Omissão. Sobre a recusa da 13ª Vara Federal em dar cumprimento ao entendimento sedimentado pelo STF nas Pets ns. 6.780, 6.664 e 6.827, e reconhecer sua incompetência para julgar o feito.</i>	45

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

4.1.2	<i>Suspeições. Uma miríade de omissões e obscuridades.....</i>	49
4.1.2.1	<i>Suspeição do ex-juiz SÉRGIO MORO.</i>	49
a)	<i>Omissão. Perda da imparcialidade objetiva do ex-juiz SÉRGIO MORO.</i>	49
b)	<i>Perda da imparcialidade subjetiva do ex-juiz SÉRGIO MORO.</i>	52
(i)	<i>Obscuridade. Condução coercitiva com interesses estranhos ao processo.</i>	52
(ii)	<i>Omissão. Monitoramento da Defesa Técnica como razão determinante da suspeição do magistrado.</i>	55
(iii)	<i>Omissão. Violação do sigilo das interceptações e divulgação ilegal dos áudios.</i>	63
(iv)	<i>Omissão. Aparição em eventos organizados por opositores do Embargante – nunca por seus apoiadores.</i>	71
(v)	<i>Omissão. Obscuridade. SÉRGIO MORO enquanto garantidor do encarceramento do Embargante.</i>	72
(vi)	<i>Omissão. A liberação da delação de PALOCCI às vésperas do pleito eleitoral.</i>	75
(vii)	<i>Omissão. O convite aceito para integrar o governo do atual Presidente da República e o confessado compromisso para assumir uma cadeira no Supremo Tribunal Federal.</i>	77
4.1.2.2	<i>Suspeição da Juíza Federal GABRIELA HARDT.</i>	79
a)	<i>Omissão. Ausência de adequado enfrentamento quanto à perda de imparcialidade da Magistrada GABRIELA HARDT.</i>	79
b)	<i>Omissões. Ausência de adequado enfrentamento quanto negativa de esclarecimento acerca do órgão jurisdicional previamente designado para officiar no feito.</i>	81
c)	<i>Obscuridade. Olvidou-se a magistrada Gabriela Hard de que processo penal não se faz por atacado, mas a varejo, artesanalmente.</i>	85
d)	<i>Obscuridade. Ainda sobre o copia e cola.</i>	88
e)	<i>Obscuridade. Erro in procedendo.</i>	89
4.1.2.3	<i>Omissão. Em relação à Suspeição dos Procuradores da República.</i>	92
4.1.2.4	<i>Omissão. Suspeição do Desembargador Federal JOÃO PEDRO GEBRAN NETO.</i>	96

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

4.1.2.5 Omissão. Suspeição do Desembargador Federal CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ.....	101
4.1.2.6 Omissão. Suspeição do Procurador da República MAURÍCIO GOTARDO GERUM.	105
4.1.3 Obscuridade. Contradição. Omissão. Acerca da sindicância de decisões de Órgão Colegiado das Nações Unidas.	112
a) Obscuridade. Inexistência de respaldo no ordenamento que submeta a jurisdição ao Comitê de Direito Humanos da ONU antes de concluído o processo.	113
b) Contradição. Não se trata de determinação - mas, sim, de mera recomendação.	114
c) Omissão. Não se trata de determinação - mas, sim, de mera recomendação e, ainda assim, relacionada ao pleito eleitoral passado... ..	116
4.1.4 Omissão. Em relação à negativa de declaração de não recepção constitucional dos artigos 69, IV; 78; 83 e 156, II do CPP.....	117
4.1.5 Obscuridade. Em relação à declaração de constitucionalidade de investigação idealizada e capitaneada pelo Ministério Público Federal, em violação aos artigos 5º, LVI, artigo 129 e 144 da Constituição Federal..	118
4.1.6 Obscuridade. Tratamento inadequado dispensado às testemunhas ouvidas pelo Ministério Público Federal com e o direcionamento das investigações em desfavor do Embargante.	120
4.1.7 Obscuridade. Premissas que balizaram o direito à prova.	122
4.1.8 Omissão. Quebra da cadeia de custódia de prova dos registros colhidos junto ao setor de Operações Estruturadas.	124
4.1.9 Omissão. Falhas procedimentais em matéria de cooperação jurídica internacional (MLAT – Brasil/Suíça) na obtenção dos registros colhidos junto ao setor de Operações Estruturadas.	140
4.1.10 . Cerceamento de defesa.	146
a) Omissão. Em relação à supressão da fase do art. 402 do CPP..	146
b) Omissão. Obscuridades. Ausência de adequado enfrentamento quanto ao cerceamento de defesa – oitiva de Rodrigo Tacla Duran.....	148
c) Ainda sobre a “Tacladuranfobia”.....	154
d) Omissão. Obscuridade. Desconsideração das declarações de Jacó Bittar.	157

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

<i>e)</i>	<i>Omissão. Novas falhas procedimentais em matéria de cooperação jurídica internacional (MLAT – Brasil/USA) no auxílio informal para “construir casos” e os instruir fora dos “procedimentos oficiais”.</i>	160
<i>f)</i>	Prazo insuficiente para apresentação de alegações finais.	166
<i>g)</i>	<i>Ordem das alegações finais.</i>	167
<i>(i)</i>	<i>Obscuridade. Compreensão e finalidade das alegações finais.</i>	173
<i>(ii)</i>	<i>Obscuridade. Posição de interesse do delator.</i>	174
<i>(iii)</i>	<i>Obscuridade. Exigência da demonstração de prejuízo</i>	176
<i>(iv)</i>	<i>Obscuridade. Preclusão e “alteração” de jurisprudência como fundamento de revisão criminal.</i>	179
<i>(v)</i>	<i>Obscuridade. Violação do dever de fundamentação por não seguir jurisprudência ou precedente invocado (art. 489, VI, CPC).</i>	181
	<i>4.1.11 Sessão de julgamento: relativização das prerrogativas do advogado prescritas em Lei Federal e no Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.</i>	185
<i>a)</i>	<i>Obscuridade: prerrogativa do advogado em replicar acusações e censuras, sem prejuízo do tempo conferido para sustentação oral (Lei nº 8.096/94).</i>	185
<i>b)</i>	<i>Obscuridade: prerrogativa do advogado em replicar acusações e censuras, sem prejuízo do tempo conferido para sustentação oral (Lei nº 8.096/94).</i>	187
	<i>4.1.12 – Vaza Jato: aviltamento ao direito a prova e cerceamento de defesa por rejeição a fatos notórios.</i>	193
<i>a)</i>	<i>Obscuridades e omissões. Provas para comprovar teses defensivas independentem da origem (art. 5º, LV, CF).</i>	193
<i>b)</i>	<i>Obscuridade e contradição. Fatos notórios que não dependem de provas (art. 374, CPC).</i>	201
<i>c)</i>	<i>Fatos notórios na acepção de elementos “integrados ao cotidiano e à compreensão geral ou mesmo de um grupo étnico social ou específico”.</i>	203
<i>d)</i>	<i>Contradição. Notoriedade da divulgação das mensagens e não do conteúdo.</i>	208
<i>e)</i>	<i>Obscuridade. Não se pode dizer que os diálogos são incontroversos.</i>	208
<i>f)</i>	<i>Obscuridade. Incompatibilidade na tese de notoriedade de fatos que necessitam de comprovação ou mesmo de compartilhamento como “prova” emprestada.</i>	210

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

g) <i>Obscuridade. Paralelo entre os elementos de prova: Drousys e MyWebDayB X Vaza Jato.</i>	212
4.1.13 <i>Obscuridade. Ausência de correlação entre imputação e condenação.</i>	213
4.1.14 <i>Obscuridade. Tramitação do feito anormalmente célere.</i>	220
IV.2 – Mérito	225
4.2.1 <i>Das omissões e obscuridade em relação ao standard probatório: ..</i>	225
a) <i>Da contradição na alegação de que o acórdão não diverge de orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal:</i>	226
b) <i>Contradição no tocante ao item “ii” (depoimentos precisam ser corroborados por outros elementos de prova que não a palavra de outros delatores).</i>	226
c) <i>Contradição em relação ao item “iv” (ao delator informal aplicam-se as mesmas restrições daqueles com pacto formalizado).</i>	227
d) <i>Da omissão em relação ao pedido para que se considere que o depoimento de delator não pode ser considerado corroborado por documento unilateralmente fornecido pelo delator.</i>	229
4.2.2 – <i>Das omissões em relação às reveladoras palavras de Carlos Paschoal em depoimento à justiça estadual paulista, contradição quanto a sua valoração e obscuridade quanto à negativa conversão de julgamento em diligências (Art. 616, CPP) requeridas pelo Embargante.</i>	230
4.2.3 <i>Obscuridade e Contradição na valoração das declarações do corréu Marcelo Odebrecht quanto à ausência de relação entre a “Planilha Italiano” e a Petrobrás.</i>	237
4.2.4 <i>Obscuridade. Classificação do delito de lavagem.</i>	238
4.2.5 – <i>Obscuridade e Omissão. Necessária valoração do Laudo Técnico Divergente apresentado pela Defesa, à luz do princípio da paridade de armas, ampla defesa e contraditório.</i>	239
4.2.6 – <i>Obscuridade. Cadeia de contradições da prova: o fato de o dinheiro sair de um suposto caixa único em nada impede a identificação do contrato/obra destinatária dos recursos.</i>	244
4.2.7 <i>Obscuridade. Bis in idem nas imputações: o paradoxo de ser condenado por comandar um esquema geral de corrupção sobre o qual foi absolvido pelo fato de inexistir.</i>	259
4.2.8 <i>Omissão quanto à aplicação do princípio da consunção no tocante aos fatos envolvendo a Odebrecht.</i>	268

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

4.2.9 Obscuridade e omissões quanto à alegada inaplicabilidade do princípio da consunção no tocante aos fatos envolvendo a OAS.	269
4.2.10 Da omissão quanto ao não enfrentamento da existência de bis in idem na acusação de corrupção na OAS tendo em vista que o suposto encontro de contas entre Léo Pinheiro e Vaccari já foi julgado no processo-crime nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR.....	272
4.2.11 Omissões, Contradições e Obscuridades quanto às imputações de Corrupção passiva.....	274
a) Contradição quanto à necessidade ou não de um ato de ofício nos supostos crimes de corrupção nas modalidades aceitar e receber.....	274
b) Omissão. Verdadeiro fundamento utilizado pelo Embargante a respeito da necessidade de demonstração de ato de ofício nos três atos de corrupção a ele atribuídos.	276
c) Omissão. Indicação de Paulo Roberto Costa para Petrobras não pode ser considerada prova do crime de corrupção passiva.	277
d) Omissão quanto ao alegado bis in idem da Corrupção atribuída à Lula pelas supostas propinas pagas pela Odebrecht em benefício do PT pela já condenação de um crime único de corrupção por indicar ou nomear Paulo Roberto Costa e Renato Duque para Diretorias da Petrobrás.....	279
e) Da omissão quanto à impossibilidade de imputação do crime de corrupção passiva após a saída do Embargante da Presidência da República.	281
f) Da contradição e omissão quanto à impossibilidade de responsabilização penal objetiva e da aplicação da teoria do domínio do fato ao caso.	283
g) Da omissão quanto às alegadas provas de atipicidade objetiva e subjetiva do crime de corrupção passiva.....	286
h) Da omissão quanto à alegação de ausência da elementar do tipo de corrupção passiva. Inequívoca dissociação da função pública com as reformas.	287
i) Da Obscuridade quanto às imputações dos crimes de corrupção e lavagem cometidos pelo Embargante no recebimento de obras da Odebrecht no sítio a seu favor.	288
4.2.12 Das omissões quanto à alegação de improcedência da vinculação de nomeações de diretores da Petrobrás ocorridas em 2003 e 2004 e contratos de 2006 a uma solicitação feita 2014 para atribuir ao acusado ao crime de corrupção relacionada à OAS.....	291

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

4.2.13 Da obscuridade quanto à tese de desclassificação da imputação para o delito de tráfico de influência.....	292
4.2.14 Da omissão quanto à vasta prova testemunhal de que o Embargante não tinha conhecimento da reforma do sítio realizada pela Odebrecht e contradição quanto à alegada prova de seu conhecimento.	295
4.2.15 Omissão quanto à prescrição dos crimes de corrupção.	297
4.2.16 Das Omissões e Obscuridades na dosimetria da pena ao embargante.	299
a) Omissão sobre a existência de bis in idem na exasperação da culpabilidade do embargante e a culpabilidade própria do crime de corrupção.	300
b) Da omissão quanto à ilegalidade da utilização da característica pessoal de ser ex-presidente de república para exasperar pena-base	302
c) Da omissão quanto ao uso de valores de propina não provados para exasperação da pena-base.	303
d) Da omissão quanto à ilegalidade na utilização de supostos delitos ou ilegalidades eleitorais para exasperação da pena base, que sequer foram investigadas pela Justiça Eleitoral.	304
e) Da omissão quanto à ilegalidade da valoração das consequências do crime em razão de suposto prejuízo da Petrobrás que nunca foi indicado nem demonstrado nos autos.	305
f) Da omissão quanto à ilegalidade do calculo acima do quantum de 1/6 da pena base na dosimetria de pena de cada circunstância sem qualquer motivação específica para tanto e obscuridade no aumento da pena base para além de 1/6 no acórdão.....	305
g) Da omissão quanto a ilegalidade do da aplicação da agravante do art. 62, I CP para exasperação da pena relacionada à corrupção referente à Odebrecht em favor do Partido dos Trabalhadores.	308
h) Da omissão quanto à ilegalidade do da aplicação de pena de multa sem observar a atual situação econômica do acusado.	310
i) Da omissão quanto à inaplicabilidade do concurso formal entre os crimes de corrupção e lavagem de dinheiro uma vez que estão atingidos pelo princípio da consunção.	312
4.2.17 Omissões. Reparação de danos.	312
a) Das omissões relacionadas à tese do Embargante sobre a contraditória condição de vítima da Petrobrás.	312

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

b)	<i>Omissão quanto a não ocorrência dano aos cofres da Petrobras em decorrência dos pagamentos realizados pelas empresas cartelizadas.</i>	314
c)	<i>Omissão quanto ao critério da fixação do dano mínimo.....</i>	314
d)	<i>Omissão e obscuridade quanto a não aplicação da jurisprudência do TRF-4 para reconhecimento de bis in idem na reparação do dano em razão da existência do acordo de leniência.</i>	315
V – DOS PEDIDOS.....		317

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

I – SÍNTESE DO NECESSÁRIO

Em data de 06.02.2019, o **Embargante** foi — *injustamente* — condenado pelo juízo da 13ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Curitiba/PR à pena de 12 anos e 11 meses de reclusão, em regime inicial fechado, além de compelido ao pagamento de 212 dias-multa, fixada cada unidade em dois salários mínimos pela suposta prática de delitos de corrupção passiva e lavagem de dinheiro.

Ponha-se em destaque – agora e sempre – que, além de a magistrada de 1º grau haver ignorado as gritantes nulidades ocorridas durante o tramitar do feito – sempre arguidas *oportuno tempore* por esta Defesa técnica – e desprezado o conjunto probatório consolidado nos autos, cabalmente demonstrativo da inocência do **Embargante**, a instrução do feito foi conduzida por juízo manifestamente *incompetente* e inequivocamente *despido* de *imparcialidade*. Fala-se aqui do então juiz Sérgio Moro.

Todas essas relevantes e decisivas circunstâncias foram fundamentadamente trazidas à apreciação desta Corte, por meio das razões do recurso de apelação manejado pela Defesa. Em data de 25.06.2019, o MPF de 2º grau ofereceu parecer² opinando pelo desprovimento do apelo defensivo e pelo parcial acolhimento do acusatório.

² Evento 41.

Aos 23.10.2019³, proferiu-se decisão monocrática, de ofício, a fim de incluir na pauta da sessão do dia 30.10.2019 apenas um dos capítulos do recurso de apelação interposto em favor do ora **Embargante**, sob o fundamento de que: *“Considerando o quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal nos julgamentos dos HC's n°s 157.627 (Aldemir Bendine) e 166.373 (Márcio de Almeida Ferreira), a respeito da ordem de apresentação de alegações finais em processos em que há corréus colaboradores, entendo adequado o enfrentamento do tema como preliminar de julgamento, em Questão de Ordem pela 8ª Turma”*.

Impende registrar que no mesmo dia se intimou, através de contato telefônico, o e. Procurador Regional da República MAURÍCIO GOTARDO GERUM, que, por sua vez, exarou parecer⁴ poucas horas depois, no sentido de convergir ao entendimento firmado pelo Plenário do Excelso Supremo Tribunal Federal. Consignou o membro do *Parquet* naquela oportunidade a seguinte conclusão:

Assim, entende o Ministério Público Federal cabível a aplicação dos precedentes desenvolvidos nos *Habeas Corpus* 157.627 e 166.373, tanto para salvaguardar a coerência do sistema jurídico quanto para evitar futuras alegações de nulidade que certamente conduzirão a um grande prejuízo em termos processuais.

Diante do exposto, requer o Ministério Público federal seja declarada a nulidade do processo a partir das alegações finais, determinando-se a baixa dos autos para que sejam renovados os atos processuais na forma decidida pelo Supremo Tribunal Federal. (destacou-se).

³ Evento 151.

⁴ Evento 154.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Ato contínuo, por meio do *habeas corpus* nº 542.355/RS⁵, impetrado perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Defesa demonstrou que, em que pese à nulidade que permeia a ordem das alegações finais no caso em disputa, o julgamento fracionado sob a roupagem de “Questão de Ordem”, visava tratar apenas de nulidade de parte do processo, a despeito de haver outros capítulos do mesmo recurso versando nulidade do feito em maior extensão.

Outrossim, impende registrar que a aludida Questão de Ordem causou inegável tumulto processual, diante da então pendência de julgamento dos Embargos de Declaração opostos nestes autos em 14.10.2019⁶ e, ainda, de mais uma vez quebrar a ordem cronológica dos recursos em trâmite perante esta Corte Regional — uma vez que certidão emitida pela Presidência deste E. TRF4 em 01.10.2019 revelou que no momento em que Apelação Criminal aportou no TRF4 haviam 3.817 (três mil oitocentos e dezessete) recursos de igual natureza em tramitação, sendo **1.941** (mil novecentos e quarenta e um) apenas na 8ª. Turma.

Nessa esteira, em 28.10.2019, nos autos do *habeas corpus* nº 542.355/RS⁷, o e. Min. LEOPOLDO RAPOSO reconheceu como “*desproporcional e desarrazoada a cisão do julgamento da forma como pretendida pelo e. Tribunal a quo [TRF4], não encontrando amparo no cipoal normativo, nem na Carta Maior, nem mesmo na legislação correlata*”, razão pela qual concedeu ***medida liminar*** para suspender a sessão de julgamento da Questão de Ordem pautada para o dia

⁵ STJ. *Habeas Corpus*: HC 542.355 RS 2019/0322697-1. Relator: Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO, QUINTA TURMA. DJ: 20/11/2019.

⁶ Evento 148.

⁷ STJ. *Habeas Corpus*: HC 542.355 RS 2019/0322697-1. Relator: Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO, QUINTA TURMA. DJ: 20/11/2019.

30.10.2019, a fim de que fossem apreciadas, de forma lógica, as teses apresentadas, tanto pela acusação, quanto pela defesa.

Em 05.11.2019, houve remessa dos autos da Apelação com pedido de dia pelo Revisor. E, na data de 08.11.2019 — *mesma data em que o Embargante teve sua liberdade plena restabelecida* com base em decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em ações de controle concentrado —, o recurso em comento foi incluído na pauta da sessão de julgamento do dia 27.11.2019⁸.

Em *uma só assentada*, houve por bem este Colegiado condenar o **Embargante** pelo afirmado cometimento, em concurso material, dos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro, elevando, ainda, a pena privativa de liberdade, que restou fixada em 17 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão. **O mesmo Procurador Regional da República que mesmo de um mês antes opinara pela nulidade parcial do feito, sustentou na sessão tese diametralmente oposta, sem nenhuma justificativa.**

O v. acórdão ora embargado, com o devido respeito, contém inúmeros vícios passíveis de serem corrigidos por meio de embargos de declaração, dentre os quais se destacam *(i)* a manifesta desconsideração de relevantes fundamentos expostos pela Defesa — cada um por si só suficiente para alterar a conclusão do aresto embargado; *(ii)* a reiterada utilização de argumentações retroalimentativas e *(iii)* exclusivamente *per relationem* e; ainda, *(iv)* o emprego de razões e fundamentos indeterminados, tolhendo-se do **Embargante** e de sua Defesa técnica ter o claro

⁸ Movimentação processual da Apelação Criminal nº 5021365-32.2017.4.04.7000/PR

conhecimento das razões condenatórias e, por consequência, obliterando-se o escoreito exercício da Defesa perante as instâncias revisoras.

Nesta senda, vem o **Embargante**, tempestivamente, opor os presentes aclaratórios, antes de tudo, *porém*, oportuno colacionar os dispositivos legais que evidenciam a pertinência e obviam a tempestividade do corrente recurso.

II – DO CABIMENTO E DA TEMPESTIVIDADE

Preceitua o artigo 619 do Código de Processo Penal:

Art. 619. Aos acórdãos proferidos pelos Tribunais de Apelação, câmaras ou turmas, poderão ser opostos embargos de declaração, no prazo de dois dias contados da sua publicação, quando houver na sentença ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.

Aplicáveis, à luz do art. 3º do CPP⁹, os artigos 1.022 e 1.025 do Código de Processo Civil:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I** - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II** - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III** - corrigir erro material.

Art. 1.025. Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.

⁹ **Art. 3º** A lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

No mesmo diapasão dispõe o Regimento Interno desta Corte:

Art. 287. Aos acórdãos proferidos pelo Plenário, pela Corte Especial, pelas Seções ou pelas Turmas, poderão ser opostos embargos de declaração, no prazo de cinco dias, em se tratando de matéria cível ou, no prazo de dois dias, em se tratando de matéria penal, contados de sua publicação, em petição dirigida ao Relator, na qual será indicado o ponto obscuro, contraditório ou omissivo, cuja declaração se imponha.

No que respeita à tempestividade, cumpre ressaltar, mais uma vez, que o **Embargante** foi formalmente intimado da decisão em 16.12.2019, com data inicial da contagem em 17.12.2019, findando-se o prazo, conforme a respectiva previsão legal, no dia de hoje.

Presentes, *pois*, os requisitos de admissibilidade, impõe-se a cognição dos aclaratórios. Passa-se a demonstrar, *então*, os fundamentos que ditam o seu acolhimento.

III – BALIZAS CONCEITUAIS: MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS

3.1 – Da adequada interpretação do sistema do livre convencimento motivado.

De acordo com o sistema do *livre convencimento motivado*, o juiz deverá formar sua convicção “*pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial*” (art. 155, CPP). A liberdade na apreciação das provas, no entanto, deve ser extraída do ordenamento jurídico, na medida em que ambientes

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

democráticos demandam uma justificação que não se coaduna com exames particularistas/solipsistas¹⁰.

Em outras palavras, é imperioso analisar o sistema do livre convencimento motivado não a partir da consciência individual do julgador, mas, sim, da publicização do processo racional das decisões judiciais. Nesse sentido, não se podem tolerar decisões que se limitam a consignar “*esse é o meu entendimento*” (ou pior: “*esse é o entendimento do juiz que me antecedeu*”), ou que somente selecionam e ressaltam as hipóteses de uma das partes do processo.

Em decisão incensurável proferida no bojo do Agravo Interno no Recurso em *Habeas Corpus* nº 70.939¹¹, o e. Min. ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ aludiu à função política da motivação das decisões judiciais:

A motivação das decisões judiciais transcende o âmbito próprio do processo, alcançando o próprio povo em nome do qual a decisão é tomada, o que a legitima como ato típico de um regime democrático. [...] Presta-se, assim, a motivação das decisões jurisdicionais a servir de controle, da sociedade e das partes, sobre a atividade intelectual do julgador, para que verifiquem se este, ao decidir, considerou todos os argumentos e as provas produzidas pelas partes e se bem aplicou o direito ao caso concreto.

Com efeito, é no momento de valoração das provas que se materializam os princípios da igualdade processual, da ampla defesa e do

¹⁰ STRECK, Lênio Luiz. “*O que é isto – livre convencimento motivado e livre apreciação da prova*”, p. 14-15. In: O fim do livre convencimento motivado. Org: Dierle Nunes, George Salomão Leite, Lênio Streck., Florianópolis – Tirant to Blanche, 2018.

¹¹ STJ. Agravo Interno no Recurso em *Habeas Corpus*: AgInt no RHC 70.939 2016/0121648-0. Relator: Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA. DJ: 17/06/2016.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

contraditório. Para o processualista LUIZ GUILHERME MARINONI, decisões motivadas apenas na hipótese sagrada vencedora “*importam inobservância do dever de esclarecimento, pois o juiz não pode deixar de demonstrar também que as eventuais provas produzidas pela parte perdedora não lhe convenceram*”¹²”.

A despeito disso, o v. acórdão embargado não apenas deixou de analisar *uma série* de argumentos defensivos como, nas hipóteses em que os “considerou”, aduziu, genericamente, que elementos “unilaterais” não poderiam ser acolhidos. A *seleção artificial* do material probatório e a apreciação meramente *retórica* da prova por essa C. Turma julgadora, com toda certeza, não cumprem a exigência de plenitude do contraditório e o dever de fundamentação suficiente e adequada que devem nortear as decisões judiciais.

Outrossim, é no volume de argumentações retroalimentativas e exclusivamente *per relationem* que as graves deficiências de fundamentação do v. acórdão embargado se mostram ainda mais evidentes.

Nas lições de JOSÉ NEREU GIACOMOLLI, as decisões exclusivamente *per relationem* devem ser consideradas nulas, por ausência de justificação própria:

Reproduzir os termos da lei (prisão para garantir a aplicação da lei penal, v. g.), copiar e colar o parecer do MP, o relatório da autoridade policial ou razões defensivas, não é motivar e nem fundamentar a decisão, na medida em que nessas situações não ocorre uma justificação própria, mas mero impulso *per relationem*. As

¹² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO. *Novo Curso de Processo Civil*. v. 2. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2015. Versão eletrônica. Item 10.6.2.2.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

sentenças e os acórdãos assim assentados são viciados, defeituosos, conducentes à nulidade¹³.

Em diversos momentos, para afastar as teses deduzidas pela defesa, o v. acórdão embargado limitou-se, única e exclusivamente, a copiar e colar decisões proferidas, sem produzir qualquer fundamentação própria.

Apreciando situação análoga, o E. Superior Tribunal de Justiça determinou a nulidade de decisão que se limitou a ratificar parecer ministerial, sem apresentar fundamentos próprios, por ausência de cumprimento da exigência do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal:

PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. ACÓRDÃO RECORRIDO. NULIDADE. CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. **ADOÇÃO DO PARECER MINISTERIAL. *PER RELATIONEM*. INSUFICIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. PEDIDO SUBSIDIÁRIO PREJUDICADO. 1 - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do *Habeas corpus* 216.659, ocorrido em 8/6/2016, com ressalva de compreensão pessoal, decidiu que a mera transcrição do parecer do Ministério Público não é apta a suprir a exigência constitucional de fundamentação das decisões judiciais, prevista no art. 93, IX, da Constituição Federal. 2 - Tendo sido evidenciado constrangimento ilegal em razão da ausência de fundamentação idônea, deve o acórdão recorrido ser anulado, para que seja realizado novo julgamento pelo Tribunal. 3- Pedido subsidiário prejudicado, referente à revogação da prisão preventiva. 4- Recurso provido para anular o acórdão recorrido, determinando o retorno dos autos à Corte de origem para que profira novo julgamento, com apreciação das alegações trazidas nas razões do *writ*, como entender de direito¹⁴.**

(destacou-se)

¹³ GIACOMOLLI, Nereu José. *O Devido Processo Penal: Abordagem conforme a CF e o Pacto de São José da Costa Rica*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2016. p.255.

¹⁴ STJ. Recurso em *Habeas Corpus*: RHC 79.682/RS. Relator: Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA. DJ: 04/04/2017.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Como é cediço, o mandamento constitucional insculpido no art. 93, inciso IX, abrange todo e qualquer ato decisório, sendo desnecessário tergiversar acerca de sua exigibilidade em uma sentença/acórdão penal condenatória, cuja determinação afeta gravemente a liberdade e a dignidade do jurisdicionado.

Nessa toada, caso o acórdão padeça de máculas formais e/ou materiais, prevê a Legislação Processual Penal a oposição dos competentes embargos de declaração, nos termos do art. 619, *verbis*:

Art. 619. Aos acórdãos proferidos pelos Tribunais de Apelação, câmaras ou turmas, poderão ser opostos embargos de declaração, no prazo de dois dias contados da sua publicação, quando houver na sentença ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.

No entanto, inexistem maiores esclarecimentos do diploma processual acerca das situações e dos critérios objetivos permissivos do manejo dos aclaratórios.

Com efeito, diante da omissão da legislação processual penal e da dicção do art. 3º do *Codex*¹⁵, claramente possível — **na verdade imperatório, ante a exigência fundamental do art. 93, inciso IX, da Carta Política** — aplicar subsidiariamente as disposições contidas no Código de Processo Civil, as quais definem, com maior profundidade e clareza, o dever da *motivação das decisões judiciais* e do uso dos embargos declaratórios caso tal exigência reste inobservada.

¹⁵ CPC. Art. 3º. *caput*. A lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Vejamos.

3.2 – Aplicabilidade subsidiária dos artigos 489, § 1º e 1.022, ambos do Código de Processo Civil, em matéria penal.

Em seu artigo 489, o Código de Processo Civil **(i)** preceitua importantes diretrizes sobre os elementos indispensáveis à adequada prolação de uma sentença (incisos I, II e III) e **(ii)** estabelece diversas vedações, aplicáveis a todos os atos decisórios, com o fim de harmoniza-los à fundamental garantia da *motivação das decisões judiciais* (§ 1º, incisos I, II, III, IV e V; §§ 2º e 3º). Transcreve-se (*grifos nossos*).

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º **Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:**

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

Como se depreende, tal dispositivo tem como condão estabelecer

(i) balizas obrigatórias que o magistrado deve observar à prolação de acórdão e, ainda, (ii) exigir que todo e qualquer ato decisório seja devidamente fundamentado e motivado, (iii) enfrentando-se todos os argumentos deduzidos no procedimento e (iv) expondo-se, de forma clara, concreta e individualizada, as razões e os respectivos elementos que levaram o Estado-Juiz a decidir em determinado sentido.

Acaso a decisão judicial prescindir dos elementos insculpidos no referido rol, o *Códex* Processual Civil prevê (i) a oposição de embargos de declaração para o fim de sanar tais vícios, inclusive em casos de inobservância das hipóteses previstas no supracitado art. 489, § 1º do mesmo diploma. Confira-se:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. **Considera-se omissa a decisão que:**

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - **incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.**

Em relação ao Código de Processo Penal, coube aos artigos 381 e 387 estabelecer os elementos necessários, bem como indicar as informações que deverão ser trazidas pelo magistrado quando do decreto condenatório, *in verbis*:

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Art. 381. A sentença conterá:

- I - os nomes das partes ou, quando não possível, as indicações necessárias para identificá-las;
- II - a exposição sucinta da acusação e da defesa;
- III - a indicação dos motivos de fato e de direito em que se fundar a decisão;
- IV - a indicação dos artigos de lei aplicados;
- V - o dispositivo;
- VI - a data e a assinatura do juiz.

Art. 387. O juiz, ao proferir sentença condenatória:

- I - mencionará as circunstâncias agravantes ou atenuantes definidas no Código Penal, e cuja existência reconhecer;
 - II - mencionará as outras circunstâncias apuradas e tudo o mais que deva ser levado em conta na aplicação da pena, de acordo com o disposto nos arts. 59 e 60 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal;
 - III - aplicará as penas de acordo com essas conclusões;
 - (...)
- § 1º O juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta.

Em similaridade ao ordenamento civil, a norma processual penal também dispõe da previsão de oposição de embargos declaratórios para sanar os vícios de atos decisórios, em caso de acórdão nos termos do artigo 619, quando da existência de omissão, obscuridade, ambiguidade e contradição.

Percebe-se de pronto, ao comparar os Estatutos Processuais, que diferentemente do legislador de 2015, que demarca de forma detalhada e clara os elementos essenciais do ato decisório, o Código de Processo Penal se furta em indicar o que constitui uma decisão despida de fundamentação idônea e insuficiente ou quando poderá o *decisum* ser considerado *omisso*, *ambíguo*, *contraditório* ou *obscuro*.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Entretanto, por força do seu artigo 3º, que admite a interpretação extensiva, subsidiária e analógica, pode-se sanar a lacuna existente no Código dos Ritos Penais, aplicando-se no âmbito criminal, em caráter subsidiário, os artigos 489, § 1º e 1.022, II, Código de Processo Civil.

Nessa esteira, o Superior Tribunal de Justiça vem reiteradamente reconhecendo a falta de motivação das decisões judiciais, em sede penal, utilizando-se das regras processuais de direito civil, conforme se verifica nos julgados abaixo (*grifos nossos*):

PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. NULIDADE. SILÊNCIO NA FASE INQUISITORIAL. CONDENAÇÃO BASEADA EM OUTROS ELEMENTOS DE PROVA COLHIDOS NA FASE JUDICIAL. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO. AFASTAMENTO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ILEGALIDADE. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO EM PATAMAR MÁXIMO. POSSIBILIDADE. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

1. Assim como as leis e os princípios, o ato processual decisório produto da ponderação entre tais elementos também deve ser objeto de interpretação pelo hermeneuta, a fim de se aquilatar o alcance e profundidade da norma de regência criada para equalização do caso concreto. A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé (art. 489, §3º, do NCPC c.c art. 3º do CPP).

(...)

5. Ordem concedida a fim de reduzir a pena do paciente para 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão e 193 dias-multa, bem como para fixar o regime inicial aberto, possibilitando, ainda, de ofício, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, a serem fixadas pelo Juízo das Execuções.¹⁶

¹⁶ STJ. *Habeas Corpus*: HC 419.677/SP 2017/0260343-. Relatora: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA. DJ: 06/02/2018.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

HABEAS CORPUS. ROUBO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. *PERICULUM LIBERTATIS*. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ORDEM CONCEDIDA.

(...)

3. A par de utilizar conceitos jurídicos indeterminados, sem a necessária densificação ao caso examinado, e repetir palavras do texto normativo de regência, empregou motivação que se ajusta a qualquer caso de tráfico de entorpecentes, incorrendo nos vícios de fundamentação a que alude o § 1º do art. 489 do Código de Processo Civil, aplicável ao processo penal por força do art. 3º do CPP. A prevalecer a argumentação da decisão, todos os crimes de roubo ensejariam a prisão cautelar de seus respectivos autores, o que não se coaduna com a excepcionalidade da prisão preventiva, princípio que há de ser observado para a convivência harmônica da cautela pessoal extrema com a presunção de não culpabilidade.

4. *Habeas corpus* concedido, para que o paciente possa responder a ação penal em liberdade, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo da possibilidade de nova decretação da prisão preventiva, se concretamente demonstrada sua necessidade cautelar, ou de imposição de medida alternativa, nos termos do art. 319 do CPP.¹⁷

Presta-se, assim, a motivação das decisões jurisdicionais a servir de controle, da sociedade e das partes, sobre a atividade intelectual do julgador, para que verifiquem se este, ao decidir, considerou todos os argumentos e as provas produzidas pelas partes e se bem aplicou o direito ao caso concreto.

Portanto, mesmo após o preenchimento dos dados relativos à custodiada, a decisão poderia ser utilizada para justificar a conversão da prisão em flagrante pela suposta prática de qualquer crime, o que não se coaduna com o ordenamento jurídico brasileiro.

Incorreu, assim, no vício de que cuida o art. 489, § 1º, II e III, do CPC, aplicável, analogicamente, por força do art. 3º do CPP¹⁸.

Assim, em vista da construção e solidificação de um processo penal justo e democrático — consoante determinado pelo Estatuto Fundamental —, devem ser subsidiariamente aplicados, na esfera penal, as balizas e os ônus

¹⁷ STJ. *Habeas Corpus*: HC 402.190/SP 2017/0130986-7. Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA. DJ: 26/09/2017.

¹⁸ STJ. Agravo Interno no Recurso em *Habeas Corpus*: AgInt no RHC 70.939/MG. Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA. DJ: 23/06/2016.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

argumentativos e decisórios estabelecidos pelo Código de Processo Civil, nos termos dos artigos 489, § 1º e 1.022 do CPC.

Só assim as decisões proferidas em sede criminal — mormente aquelas de cunho condenatório — adequar-se-ão o basilar mandamento da fundamentação das decisões judiciais (CR/88, art. 93, inciso IX).

Vale ressaltar, por oportuno, que a *fundamentação das decisões judiciais* **não só** é uma **exigência** do Estado Democrático de Direito, **como concebe**, ainda, um direito fundamental do cidadão. No ponto, as abalizadas lições doutrinárias (*grifos nossos*):

A fundamentação das decisões – o que, repita-se, inclui a motivação – mais do que uma exigência própria do Estado Democrático de Direito, é um direito fundamental do cidadão. Fundamentação significa não apenas explicitar o fundamentado legal/constitucional da decisão. Todas as decisões devem estar justificadas e tal justificação deve ser feita a partir da invocação de razões e oferecimento de argumentos de caráter jurídico. O limite mais importante das decisões judiciais reside precisamente na necessidade de motivação/justificação do que foi dito. **Trata-se de uma verdadeira “blindagem” contra julgamentos arbitrários¹⁹.**

Frente às razões expostas, não se pode imaginar que, no Processo Penal, a tutela da liberdade mereça *menos* consideração.

Em conclusão, vale registrar a oportuna advertência lançada pelo e. Min. ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, no bojo do já citado Agravo Interno no Recurso em

¹⁹ CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W; STRECK, Lênio L. (Coords). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 1324.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Habeas Corpus nº 70.939: “olvidou-se a magistrada que o processo penal não se faz por atacado, mas a varejo, artesanalmente, sem ignorar, por conseguinte, as peculiaridades que singularizam o caso a julgar”²⁰.

IV – DAS RAZÕES QUE IMPÕEM O ACOLHIMENTO DESTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

“A motivação das decisões não é mera faculdade do magistrado, mas se constitui numa garantia essencial à preservação do *status libertatis*, da dignidade da pessoa humana e da efetividade dos direitos e demais garantias constitucionais. O cidadão tem o direito de saber as razões da restrição de sua liberdade, as razões de sua condenação e das consequências da sanção aplicada. É a fundamentação da decisão que permite o seu controle interno, através da impugnação pelos remédios jurídicos recursais ou autônomos, bem como o controle externo pela cidadania, a quem é dado o direito de acesso ao processo público. Com a obrigatoriedade da motivação se quer evitar o arbítrio, a discricionariedade, o convencimento sem motivação, bem como limitar o poder do Estado-Juiz”²¹.

²⁰ STJ. Agravo Interno no Recurso em *Habeas Corpus*: AgInt no RHC 70.939/MG. Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA. DJ: 23/06/2016.

²¹ GIACOMOLLI, Nereu. *Aproximação à garantia da motivação das decisões criminais: aspectos jurisprudenciais*. In: Revista direito e democracia. Canoas: vol. 06, nº 01, p. 199-228, p. 227.

4.1 – DAS PRELIMINARES.

4.1.1 Dos fundamentos articulados para afastar a manifesta incompetência do juízo de 1º grau.

a) Omissão. Relativa às razões da fixação da competência no âmbito da Justiça Federal.

Neste ponto, o v. acórdão embargado limitou-se a reproduzir o entendimento do juízo de piso, segundo o qual, se o **Embargante** fosse ainda Presidente da República, deveria ser julgado pelo Supremo Tribunal Federal; mas como não mais o é, tendo, supostamente, cometido delitos em razão de seu antigo cargo, a competência seria da Justiça Federal, pois se estaria em face de crime perpetrado por agente público federal.

Esse entendimento foi simplesmente reproduzido no acórdão embargado sem maiores esclarecimentos e sem qualquer alusão a seu *virtual* suporte constitucional ou legal:

A competência foi objeto de exame no **item II.1.1** da sentença, com remissão às Exceções de Incompetência nºs 5036131-90.2017.4.04.7000 e 5026230-64.2018.4.04.7000.

Por oportuno, reproduzo os argumentos utilizados pelo juízo de origem para rejeitar as exceções: (...)

Não importa que a Petrobrás seja sociedade de economia mista quando as propinas, segundo a acusação, eram direcionadas a agente público federal.

Fosse ainda Luiz Inácio Lula da Silva Presidente da República a competência seria do Egrégio Supremo Tribunal Federal.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

*Não mais ele exercendo o mandato, a competência passa a ser da Justiça Federal, pois, como objeto da denúncia, tem-se corrupção de agente público federal.*²²

Qual seria a base constitucional ou legal desse *silogismo*? Que fundamentos, constitucionais ou infraconstitucionais dão *suporte* a essa teoria?

O aresto embargado, com o devido respeito, é **omisso** acerca desses temas que dizem da incompetência da Justiça Federal para *conhecer e julgar* a ação penal em foco — tema que foi objeto de amplo questionamento por parte da Defesa nas razões recursais.

Dessa forma, o acórdão embargado deixou de considerar (eis a **omissão**) o *questionamento* sobre a competência da Justiça Federal para processamento do feito.

Não se desconsidere que, consoante demonstrado no recurso de apelação, a Petrobras é **sociedade de economia mista** (conforme artigo 61 da lei instituidora – Lei nº 9478/97). Tem ela personalidade jurídica de **direito privado**, razão pela qual não compete à Justiça Federal julgar os supostos crimes praticados em seu detrimento.

Tal compreensão se acha sedimentada na Súmula 517 do Excelso Supremo Tribunal Federal, consoante a qual “*As sociedades de economia mista só têm foro na justiça federal, quando a União intervém como assistente ou opoente*” (destacou-se).

²² Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 27/28.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

A alegação de que a União é acionista majoritária da companhia, segundo jurisprudência do STF, não é suficiente para atrair a competência prevista para o foro previsto para esse ente federativo. Por isso que se consolidou o entendimento de que **não se pode presumir o interesse da União:**

NEGATIVO DE ATRIBUIÇÕES. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA POR ATOS DE DIRIGENTE DE **SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA DA QUAL A UNIÃO É ACIONISTA MAJORITÁRIA. INTERESSE DA UNIÃO QUE NÃO SE CARACTERIZA POR SI SÓ.** CONFLITO RESOLVIDO PARA ASSENTAR A ATRIBUIÇÃO DO MINISTÉRIO ESTADUAL DO ESPÍRITO SANTO PARA ATUAR NO CASO SUB EXAMINE, RESSALVADO O DESLOCAMENTO PARA A JUSTIÇA FEDERAL, E, CONSECTARIAMENTE, PARA O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, NO CASO DE EVENTUAL INTERESSE SUPERVENIENTE DA UNIÃO. SÚMULA Nº 517/STF. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A ação de improbidade administrativa que se volta contra dirigente de **sociedade de economia mista da qual a União é acionista majoritária não acarreta, por si só, a presunção de violação de interesse, econômico ou jurídico, da União.** 2. **In casu, não se vislumbra, a priori, interesse jurídico direto da União apto a fixar a competência da justiça federal, e por conseguinte, a atribuição do Parquet Federal.** 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (destacou-se)²³

Em outro precedente da Excelsa Corte, a e. Min. ELLEN GRACIE também deixou assoalhado, *com precisão*, que a presença de sociedade de economia mista em procedimento investigatório não acarreta, por si só, a presunção de violação de interesse econômico ou jurídico da União:

CONFLITO NEGATIVO DE ATRIBUIÇÕES. CARACTERIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE DECISÕES DO PODER JUDICIÁRIO. COMPETÊNCIA DO STF. ART. 102, I, f, CF. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. ART. 109, I E IV, CF. SÚMULA STF n.º 517. 1. Trata-se de conflito negativo de atribuições entre órgãos de atuação do Ministério Público Federal e do Ministério Público Estadual a respeito dos fatos

²³ STF. Ação Cível Originária: ACO 2438 AgR. Relator: Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA. DJ: 24/02/2015.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

constantes de procedimento investigatório. 2. Com fundamento no art. 102, I, f, da Constituição da República, deve ser conhecido o presente conflito de atribuição entre os membros do Ministério Público Federal e do Estado do Rio de Janeiro diante da competência do Supremo Tribunal Federal para julgar conflito entre órgãos de Ministérios Públicos diversos. 3. **A presença de sociedade de economia mista em procedimento investigatório não acarreta, por si só, na presunção de violação de interesse, econômico ou jurídico, da União.** 4. Para adequada definição de atribuições entre o Ministério Público Federal e o Ministério Público Estadual impõe-se, em conformidade com o art. 109, incs. I e IV da Constituição Federal, a adequada delimitação da natureza cível ou criminal da matéria envolvida. 5. Conflito de atribuições conhecido, com declaração de atribuição ao órgão de atuação do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. (destacou-se)²⁴

De outra mão, o Colendo Superior Tribunal de Justiça também já sumulou entendimento de que a competência para julgar crimes praticados em detrimento de sociedades de economia mista é da Justiça Comum Estadual:

Súmula 42, STJ: Compete à **Justiça Comum Estadual** processar e julgar as causas cíveis em que é parte **sociedade de economia mista e os crimes praticados em seu detrimento.** (destacou-se).

A jurisprudência do Superior Tribunal da Cidadania também confirma o verbete sumular:

Nas causas em que são partes as sociedades de economia mista, a competência é da Justiça comum estadual, excetuando-se hipóteses em que a União intervenha como assistente ou oponente, consoante as Súmulas 517/STF, 556/STF e 42/STJ. 3. Precedente: CC 47.312/PB, Rel. Min. Franciulli Netto, decisão monocrática, DJ de 02.06.05. 4. Conflito conhecido para declarar competente o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o suscitado²⁵ (destacou-se).

²⁴ STF. Ação Cível Originária: ACO 987. Relatora: Ministra ELLEN GRACIE, TRIBUNAL PLENO. DJ: 04/08/2011.

²⁵ STJ. Conflito de Competência: CC 66405/SP 2006/0154538-9. Relator: Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO. DJ: 08/08/2007.

Como se vê, a orientação contida no acórdão embargado sobre a competência da Justiça Federal no vertente caso, além de não se apresentar lastreada de qualquer fundamentação ancorada na Constituição Federal e na legislação de regência, ainda colide com súmulas editadas pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal.

Diante da omissão (ou contradição) demonstrada, pede-se que seja declarada a **base normativa** para a fixação da competência da Justiça Federal para a cognição do vertente feito, eis que ausente no aresto embargado.

b) Contradição. Omissão. Relativa ao reconhecimento da competência na 13ª Vara Federal de Curitiba/PR.

O e. Relator, em vários excertos de seu voto, acompanhado pelos demais Julgadores, invoca os contratos firmados entre a Petrobras e o consórcio de que participavam a OAS e a Odebrecht para fundamentar o reconhecimento da competência do Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR:

2.3.2.3. Pois bem, o fato de executivos das Construtora OAS e Odebrecht terem praticado crimes vinculados a obras da Petrobras realizadas em outras localidades, não altera a definição da competência da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, fixada que foi em relação aos crimes cometidos contra a estatal, independentemente do local ou da existência de outros atos de corrupção praticados pelos executivos das empreiteiras²⁶

Enfim, tudo mais o que se disser será mera repetição daquilo que tantas vezes foi assentado pela 8ª Turma e pelos Tribunais Superiores, no sentido de que a

²⁶ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 36.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

13ª Vara Federal de Curitiba é competente para este e para os demais processos da "Operação Lava-Jato" por crimes praticados contra a Petrobras²⁷

Em seguida, paradoxalmente adota, em franca *contradição*, a versão de que o **Embargante** teria recebido vantagens indevidas advindas de um imaginário “*caixa geral de propinas*” — supostamente formado por valores oriundos de contratos firmados com diversas entidades da Administração Pública Federal:

Não há dúvidas que os valores aportados pela OAS para reforma e aquisição da cozinha tinham origem na conta geral de propina da Construtora OAS e consistiam em vantagem indevida caracterizadora de corrupção.²⁸

Assim foi que, *no ponto*, o acórdão embargado, para manter a competência da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, inicialmente lançou mão de uma afirmada vinculação dos valores decorrentes dos contratos da Petrobras com aqueles supostamente investidos no *sítio*, mas, *posteriormente*, em sentido inverso (*contradição*), se abroquelou à narrativa segundo a qual os valores aplicados no imóvel teriam sido provenientes de um imaginário “*caixa geral de propinas*”. Ora, pode uma coisa ser e não ser ao mesmo tempo?

Não bastasse, qual é a prova, qual é o *elemento material* que permite afirmar a existência de um “*caixa geral de propinas*” irrigado com dinheiro da Petrobras?

²⁷ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 39.

²⁸ Idem. fls. 327.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Não foi feita qualquer perícia. Não há qualquer documento que permita dar suporte a essa afirmação. Compreende-se que os eminentes Julgadores não tenham elementos para sustentar esse “*caixa geral de propinas*” — que na verdade é um “curinga” que poderia ser utilizado contra tudo e contra todos. Basta afirmar que alguém recebeu valores de um imaginário “*caixa geral de propinas*”.

Onde está o “*caixa geral de propinas*”?

Onde está o caminho do dinheiro (“*follow the money*”) que abastece esse “*caixa geral de propinas*”?

Como os eminentes Desembargadores conseguiram identificar valores provenientes de contratos da Petrobras nesse “*caixa geral de propinas*”?

Não há resposta para essas — dentre outras — questões cruciais no acórdão embargado.

Outrossim, fato é que a denúncia afirmou que sete contratos firmados entre a Petrobras com a OAS e a Odebrecht teriam gerado as vantagens indevidas *ilusoriamente* destinadas ao **Embargante**. Posteriormente, no recebimento da exordial²⁹, proclamou-se que tais contratos seriam a provável causa e fonte dos supostos benefícios concedidos pelo Grupo OAS e o Grupo Odebrecht ao **Embargante**. Veja-se:

²⁹ Evento 96 dos autos em primeiro grau.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Reporta-se a denúncia aos seguintes contratos da Petrobrás nos quais teria havido acertos de corrupção e que teriam também beneficiado o ex-Presidente”.

Do Grupo Odebrecht:

- a) contratos da Petrobrás com o Consórcio RNEST-CONEST para obras na Refinaria do Nordeste Abreu e Lima/RNEST;
- b) contrato da Petrobrás com o Consórcio Pipe-Rack para obras no Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro/COMPERJ;
- c) contrato da Petrobrás com o Consórcio TUC para obras no Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro/COMPERJ.

Do Grupo OAS:

- a) contrato da TAG - Transportadora Associada de Gás, subsidiária da Petrobrás, com a Construtora OAS para construção do Gasoduto Pilar-Ipojuca (Pilar/AL a Ipojuca/PE);
- b) contrato da Transportadora Urucu Manaus S/A, subsidiária da Petrobrás, com o Consórcio GASAM, integrado pela Construtora OAS, para construção do GLP Duto UrucuCoari (Urucu/AM a Coari/AM);
- c) contrato da Petrobrás com o Consórcio Novo Cenpes para a construção predial para ampliação do CENPES (Centro de Pesquisas e Desenvolvimento Leopoldo Américo Miguez de Mello).

Estima o MPF o percentual de 1 a 3% de propinas pagas nos aludidos contratos.

Parte dos valores de vantagem indevida acertados nos referidos contratos **teria sido destinada a agentes da Petrobrás e parte a "caixas gerais de propinas" mantidas entre os grupos empresariais e agentes do Partido dos Trabalhadores.**

O Embargante, diante da *injusta* acusação de que teria recebido valores oriundos de contratos com a estatal, requereu, forte no art. 158 do CPP³⁰ (desde já prequestionado), a realização de prova pericial para demonstrar a improcedência da imputação, o que restou indeferido.

Negou-se a realização de qualquer prova pericial, certamente porque ela iria desmascarar o cenário ilusionista afirmado na exordial acusatória.

³⁰ **Art. 158.** Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

De qualquer forma, realizada a instrução processual e comprovado que o **Embargante** jamais participou ou teve conhecimento de ilícitos na Petrobras, acolheu-se a abstrata e fictícia tese de um acerto geral (caixa genérico, difuso) do Partido dos Trabalhadores com a OAS e com o Grupo Odebrecht, sendo que parte delas teria beneficiado o **Embargante**. Tal ajuste, ainda que fosse real – e não é – demonstra justamente a *desvinculação* com os 7 contratos da *narratio facti* contida na denúncia e que constituem o fator de prorrogação da jurisdição do foro federal do estado paranaense. *Indispensável* colacionar alguns trechos da sentença de 1º grau:

Como visto acima, a destinação dos recursos desse caixa geral de propinas da OAS com o Partido dos Trabalhadores seguiu o padrão do caixa das demais empreiteiras investigadas na Lavajato, ou seja, visava a quitar os gastos de campanha dos integrantes do partido e também viabilizar o enriquecimento ilícito de membros da agremiação, dentre o qual estaria seu maior líder Luiz Inácio Lula da Silva³¹

Para se afastar a alegação de Lula de desconhecimento do esquema criminoso, registro ainda que o seu enriquecimento ilícito decorrente do recebimento de propinas recebidas por meio do caixa geral mantido entre PT e a OAS já foi comprovado na ação penal 50465129420164047000.³²

Perante esta lógica, que será também adotada no próximo tópico da sentença relativo aos atos de corrupção ativa por "solicitar e/ou receber" vantagens indevidas da empresa Odebrecht, considerando a situação peculiar do ex-presidente como "garantidor maior do esquema criminoso", concluo não caber nova condenação pelo crime de corrupção passiva em razão do pagamento de propinas destinadas ao caixa geral do partido dos trabalhadores pela OAS em razão do contrato Novo Cenpes. Entendo que tal acerto referente ao "caixa geral de propinas devidas ao partido dos trabalhadores pela OAS" configura um único crime de corrupção. Luiz Inácio Lula da Silva já foi condenado por este crime nos autos 5046512-94.2016.4.04.7000, em decisão confirmada pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região.³³

³¹ Evento 1369 dos autos em primeiro grau – fl. 92.

³² *Idem*. fls. 88.

³³ Evento 1369 dos autos em primeiro grau – fl. 103.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Devida e fundamentadamente trazido a essa Corte, no recurso de apelação, o *aberrante* cenário dos autos, foi ele ignorado em *decisum* de revisão (omissão), inexistindo qualquer menção abordagem ou alusão à *categórica* e *comprometedora* afirmação do juízo de grau inferior, *evidentemente* apta a **afastar** a sua **competência** para o julgamento do feito. Intolerável e violadora dos mais elementares direitos do acusado, essa contradição urge ser aclarada, assim como as omissões consubstanciadas nos questionamentos acima referidos.

c) Obscuridade. Simulacro de conexão instrumental para legitimar a pretensa universalidade do juízo a quo em violação às garantias constitucionais de vedação de julgamento de exceção e da violação ao juiz natural (CF/88, art. 5º, XXXVII e LIII).

Conforme pacificado no bojo da QO no Inquérito nº 4.130³⁴, no que diz respeito à “competência do Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba, por conexão ou continência”, assentou o Supremo Tribunal Federal “que os fatos a serem reputados conexos com feitos da Operação Lava Jato são os relativos a ‘fraudes e desvios de recursos no âmbito da Petrobras’”³⁵.

Em contramão, este Tribunal de Apelação admitiu que na apuração dos crimes imputados - os quais deveriam se restringir aos desvios de recursos no âmbito da Petrobras - “à origem dos valores não tem o condão de

³⁴ STF. Inquérito: INQ. 4.130 QO. Relator: Ministro DIAS TOFFOLI, TRIBUNAL PLENO. DJe: 02/02/2016.

³⁵ Cf. STF. Petição: Pet. 7075, rel. Min. EDSON FACHIN, redator do acórdão Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 15/12/17; e Pet 7076, rel. Min. EDSON FACHIN, redator do acórdão Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe de 05/10/17.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

modificar a competência”; O aresto embargado considerou que “é desnecessário estabelecer relação direta entre o valor investido no Sítio de Atibaia a título pessoal e os valores pagos pela Petrobras nos contratos que fomentam a acusação”; porque “denúncia não se baseia, pois, em indissociável relação direta entre os valores utilizados para o pagamento de propina e os contratos da Petrobras, mas, sim, em razão deles”³⁶.

Desta feita, exsurge como fato indiscutível, como bem reconhece o e. Relator, que não há correlação entre os desvios praticados na Petrobras e o custeio das reformas realizadas no tal sítio, em tese, feitas em benefício do Embargante; nem, tampouco, vínculo inerente às imputações julgadas improcedentes.

Pergunta-se: qual o elemento real e concreto que indica que valores provenientes de contratos da Petrobras foram realizados em reformas ocorridas no sítio de Atibaia?

Não há no acórdão embargado resposta a essa questão fundamental. Houvesse qualquer elemento real, seria muito fácil para a Colenda Turma Julgadora apontá-lo.

Tudo isso, com a devida vênia, afasta a *fantasia* de que este feito estaria alcançado ao feixe de competência daquele Juízo, afinal, os critérios constitucionais de fixação de competência não podem se subordinar à conveniência da

³⁶ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 27.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

acusação, além do que no Brasil não existe *juiz de instrução*. Conforme anota o pertinente julgado desta Suprema Corte (QO no INQ 4.130), “*nenhum órgão jurisdicional pode-se arvorar de juízo universal de todo e qualquer crime relacionado a desvio de verbas para fins político-partidários, à revelia das regras de competência*”³⁷.

Ora, as ações penais são, de tudo, *autônomas e independentes* entre si. Falta à causa, portanto, *liame objetivo* com os crimes imputados nas ações penais que firmaram a competência daquele juízo, ainda que se afirme que as provas já colhidas em outros feitos tenham alguma utilidade neste.

Por estas razões, à luz das balizas de liame objetivo estabelecidas na QO/Inq. 4.130/STF, o aresto resta **obscuro** no tocante a conformação da competência do Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba para processar e julgar os feitos relativos à Operação Lava-Jato, na medida em que reconhece que a “*denúncia não se baseia, pois, em indissociável relação direta entre os valores utilizados para o pagamento de propina e os contratos da Petrobras*”³⁸, violando expressamente aos mandamentos constitucionais prescritos no art. 5º, inc. XXXVII e LIII, da CF, e se sobrepondo as regras relativas à fixação de competência, notadamente aquelas insculpidas nos artigos 69, 70, 76, 77 e 78, II, “a”, todos do CPP.

³⁷ STF. Inquérito: INQ. 4.130 QO. Relator: Ministro DIAS TOFFOLI, PLENO. DJe: 02/02/2016.

³⁸ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 27.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

d) Omissão. Ausência de enfrentamento da tese sobre a utilização da colaboração premiada como critério de determinação de competência.

De igual modo, a Defesa do **Embargante** aduziu que o Juízo *a quo* utilizou-se de declarações de delatores como critério de fixação de competência, na fase de admissibilidade da exordial, contrariando o entendimento da Suprema Corte segundo o qual a colaboração premiada não constitui critério de determinação, de modificação ou de concentração de competência. A tese encontra-se devidamente veiculada às **fls. 266/269** das razões de apelação. Eis a questão central debatida:

Impende transcrever, por extrema relevância, trecho da decisão de recebimento da denúncia que utiliza desses depoimentos, absolutamente questionáveis, para alegar vinculação do Defendente com o esquema da Operação Lava Jato: “Cita ainda o MPF os depoimentos de criminosos colaboradores, especificamente dos ex-parlamentares federais Pedro da Silva Correa de Oliveira Andrade Neto e Delício Gomez do Amaral, no sentido de que o ex-Presidente tinha conhecimento e participação dolosa no esquema criminoso.” Ao assim decidir – e isso é extremamente importante à demonstração de que o juízo, *ab initio*, tinha ciência de sua incompetência – desrespeitou-se, mais uma vez e sem qualquer constrangimento, a jurisprudência da Suprema Corte, cujo magistério assenta que “A colaboração premiada, como meio de obtenção de prova, não constitui critério de determinação, de modificação ou de concentração de competência. 4. A competência para processar e julgar os crimes delatados pelo colaborador que não sejam conexos com os fatos objeto da investigação matriz dependerá do local em que consumados, de sua natureza e da condição das pessoas incriminadas (prerrogativa de foro)³⁹.”

Ao não enfrentar o argumento deduzido, o v. acórdão embargado é **omisso**, nos termos do art. 1.022, § único, inciso II, c/c 489, IV, todos do CPC, razão pela qual **requer seja a tese ora formulada devidamente analisada**, nos termos do

³⁹ STF. Inquérito: INQ. 4.130 QO. Relator: Ministro DIAS TOFFOLI, TRIBUNAL PLENO. DJe: 02/02/2016.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

art. 93, IX, da Carta Magna, para o fim de reconhecer a incompetência do Juízo pela utilização de declarações de delatores como critério de fixação da competência do Juízo.

e) Obscuridade. Da flagrante incursão aos fatos apurados no Inquérito nº 4.325/STF (Ação Penal nº 1026137-89.2018.4.01.3400/DF).

Não bastasse os delitos imputados ao **Embargante** não terem qualquer relação com os supostos ilícitos ocorridos no âmbito da Petrobras, consoante apontado alhures – inclusive reconhecido textualmente pelo e. Relator - verificou-se, ainda, no aresto embargado, relevante **obscuridade** quanto ao próprio objeto da persecução penal em apreço, o que, sem dúvidas, reclama e impõe que seja devidamente esclarecida e, conseqüentemente, declarada a nulidade do feito.

No ponto em questão, registrou o v. acórdão em diversos momentos:

Em apertada síntese, a inicial acusatória aponta que, nesse complexo contexto, LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA seria o principal **articulador e avalista** do **esquema de corrupção** que assolou a Petrobras, tendo em vista a sua capacidade de decisão com relação aos agentes públicos nomeados para a estatal, assim como de **influência** e gestão junto a políticos da sua base aliada para manutenção do financiamento político com recursos escusos⁴⁰

A **autoria**, em relação a LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, decorre dos depoimentos de testemunhas e colaboradores. Como já se referiu no processo conexo, relativo ao

⁴⁰ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 176.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

apartamento triplex do Guarujá, o **ex-Presidente ocupava posição de proeminência** e utilizava de sua **influência para arrecadação de recursos para em favor do Partido dos Trabalhadores e de outros partidos**. Episódios muito ilustrativos dizem respeito à indicação e substituição de diretores para a Petrobras. A atuação do apelante LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA decorreu do amplo apoio que deu para o **funcionamento do esquema ilícito de captação de recursos**, com a interferência direta na nomeação de dirigentes da estatal, os quais deveriam obter recursos em favor dos partidos aliados e, mais especificamente, ao Partido dos Trabalhadores. **Não passa despercebida, portanto, a capacidade de influência do ex-Presidente no processo de nomeação** dos agentes políticos da Petrobras e a sua ciência a respeito do **esquema criminoso**. Apesar da sua negativa, há singular delineação dos bastidores de indicações e os movimentos de agremiações partidárias na tarefa de manter pessoas de "confiança" que **pudessem levar adiante o projeto de financiamento político**. Há prova acima de dúvida razoável de que o ex-Presidente foi um dos principais **articuladores** - senão o principal - do **amplo esquema de corrupção**. As provas aqui colhidas levam à conclusão de que tinha ele ciência e dava suporte àquilo que ocorria no seio da Petrobras, destacadamente a destinação de boa parte da propina.⁴¹

Por tudo isso e todo o mais que consta nos autos e que foi anotado na sentença recorrida, há prova documental e testemunhal a respeito da participação do Grupo Odebrecht, representado por seus principais dirigentes, no **esquema de corrupção** para direcionamento de contratações na Petrobras e **pagamento de propinas a agentes públicos e políticos, no caso especial dos autos, a dirigentes do Partido dos Trabalhadores**; tendo o ex-Presidente LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA como **mantenedor/fiador desse esquema de corrupção**.⁴²

A manutenção de um mecanismo de **captação ilícita de recursos** e distribuição de propinas, liderado pelo ex-Presidente, como já reconhecido em outra ação (envolvendo a Construtora OAS), não resulta na prática de vários crimes de corrupção, uma vez que **seu papel era de liderança e manutenção**, sem atuação nos atos individuais de contratação das empresas, de negociação, de pagamento e de distribuição/recebimento de propina em cada contrato.⁴³

⁴¹ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 221.

⁴² *Idem*. fls. 233.

⁴³ *Idem*. fls. 234.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Equivale dizer: **é certo que o ex-Presidente LULA funcionou como garantidor do esquema de corrupção no seio da Petrobras**, nomeando pessoas que tinham por missão arrecadar fundos para diferentes partidos políticos e para alguns agentes públicos. Todavia, essa atuação proeminente não leva à conclusão de que tenha ele atuado em cada um dos contratos firmados pelas diferentes empreiteiras com a Petrobras. De outra banda, como adiante será analisado em relação à dosimetria da pena, esse papel enseja elevação do grau de censura que recai sobre o seu comportamento, seja por se tratar de um ex-Presidente da República, seja pela função que desempenhava no concerto dos fatos. A singular posição de dirigente partidário, **fiador e mantenedor do esquema de corrupção** não autoriza que se lhe atribua - indistintamente, sem comprovação de atos específicos - responsabilidade penal pela multiplicidade de fatos. O que há, no meu sentir, é um comando geral sobre o mecanismo de **captação de recursos ilícitos** e destinação dos mesmos para terceiros, o que caracteriza, ao meu sentir, um único crime de corrupção relacionado ao grupo Odebrecht.⁴⁴

Não se cuida, pois, de mero intermediário dos atos de corrupção, mas, sim, do próprio **avalista e comandante do “sistema”**, a quem se atribuíra capacidade política para determinar a nomeação de agentes públicos que **levassem adiante o projeto criminoso**⁴⁵

Entretanto, a afirmação de que o **Embargante**, “*seria o principal articulador e avalista do esquema de corrupção que assolou a Petrobras*”⁴⁶ **não pode ser integrada nesta ação penal**, pois essa matéria é objeto de apuração diversa perante a Justiça Federal de Brasília/DF, após declinação de competência pelo Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, a Procuradoria-Geral da República ofereceu (injunta) denúncia em face do **Embargante**, no âmbito do Inq. nº 4.325/DF⁴⁷, pelo suposto

⁴⁴ *Idem.* fls. 240.

⁴⁵ *Idem.* fls. 244.

⁴⁶ *Idem.* fls. 176.

⁴⁷ STF. Inquérito: INQ 4325. Relator: Ministro EDSON FACHIN. DJ: 06/03/2018.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

delito de pertinência a organização criminosa. Seguindo a orientação de desmembramento do feito em relação aos denunciados não detentores de foro por prerrogativa de função, o e. Min. EDSON FACHIN **determinou a remessa daqueles autos à Seção Judiciária do Distrito Federal, com livre distribuição**⁴⁸.

Registre-se, ademais, que em 19/12/2017 o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar os agravos regimentais interpostos nos Inquéritos nº 4.327 e 4.483, consolidou o entendimento de que a apuração do “*núcleo político*”⁴⁹ da *afirmada* organização criminosa deveria ocorrer perante Juízo da Capital Federal.

Oportuno também rememorar o voto do saudoso Min. TEORI ZAVASCKI, na QO do Inq nº 4.130⁵⁰, que afastou qualquer possibilidade de o afirmado “**esquema geral**” de corrupção no âmbito da Petrobrás ser apurado em procedimento diverso. Na oportunidade, em pertinente intervenção, o saudoso Min. TEORI ZAVASCKI pontuou que: “*Desde o início desses procedimentos investigatórios, por opção da Procuradoria da República, houve pedidos no sentido de abertura de inquéritos separados para casos específicos, sobre fatos específicos. Mas foi também requerida e aberta, aqui no Supremo Tribunal Federal, uma*

⁴⁸ “À luz do exposto, determino: (...) (b) o envio de cópia integral deste feito e de suas mídias à Seção Judiciária do Distrito Federal para as providências cabíveis com relação aos demais denunciados cujos fatos não permanecerão sob a supervisão desta Suprema Corte.” Decisão de 06.03.2018 – Inq. 4325.

⁴⁹ Inq. 3.989 – apura organização criminosa composta por integrantes do Partido Progressista (PP); Inq. 4.483 e 4.327 - apura organização criminosa composta por integrantes do Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB), com articulação no Senado Federal e Câmara dos Deputados, respectivamente; Inq. 4.325 – apura organização criminosa composta por integrantes do Partido dos Trabalhadores (PT).

⁵⁰ STF. Inquérito: INQ. 4.130 QO. Relator: Ministro DIAS TOFFOLI, TRIBUNAL PLENO. DJe: 02/02/2016.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

*investigação a respeito desse “esquema” em seu conteúdo mais abrangente”⁵¹. Ainda, objetivando esclarecer a extensão do que vem a ser o denominado “**esquema**”, acrescenta que: “É o Inquérito nº 3.989, em que se investiga crime de quadrilha, corrupção passiva, lavagem de ativos financeiros, e que envolve não apenas pessoas com prerrogativa de foro, como também pessoas sem prerrogativa de foro. Portanto, existe um inquérito aberto, aqui no Supremo Tribunal Federal, para investigar o que foi chamado aqui de “esquema geral”. Ao cabo, admoesta que: “Essa investigação, com a devida vênia, não foi delegada a qualquer outro juiz. Se houver ou se tiver sendo feito em outro juízo esse exame abrangente, certamente haverá problema de competência, porque se estará usurpando uma competência do Supremo Tribunal Federal. Essa observação é importante para que não se fuja do exame técnico dessa questão. É uma questão técnica, que tem certamente consequências importantes, mas que deve ser examinada tecnicamente”⁵².*

Para que não restassem dúvidas, o saudoso Min. TEORI ZAVASCKI, ainda, advertiu textualmente que: “***A informação que eu queria dar é que existe, aqui no Supremo, a pedido do Procurador da República e autorizada por mim, a abertura do Inquérito nº 3.989, onde está se fazendo a investigação do esquema geral de corrupção. Portanto, essa investigação do “esquema” geral é da competência do Supremo Tribunal Federal***”⁵³.

Desta forma, se faz imperioso o saneamento da **obscuridade** que permeia o objeto da presente persecução penal, com a consequente nulidade do feito,

⁵¹ STF. Inquérito: INQ. 4.130 QO. Relator: Ministro DIAS TOFFOLI, TRIBUNAL PLENO. DJe: 02/02/2016. Fls. 92.

⁵² *Idem. Ibidem.*

⁵³ *Idem. Ibidem.*

haja vista que o v. acórdão vergastado se incursionou indevidamente nos fatos apurados originariamente no Inquérito nº 4.325/STF (Ação Penal nº 1026137-89.2018.4.01.3400/DF).

f) Omissão. Sobre a recusa da 13ª Vara Federal em dar cumprimento ao entendimento sedimentado pelo STF nas Pets ns. 6.780, 6.664 e 6.827, e reconhecer sua incompetência para julgar o feito.

Em suas razões de apelação, a Defesa afirmou que em que pese ter demonstrado nos autos, em três oportunidades – nos julgamentos das Petições ns. 6.780⁵⁴, 6.664⁵⁵ e 6.827⁵⁶ –, que o Supremo Tribunal Federal não vislumbrou o liame entre os fatos apurados nos autos e os fatos ocorridos na Petrobrás, restando patente a incompetência da 13ª Vara Federal de Curitiba, o D. Juízo *a quo* se manteve na presidência do feito, sem, no entanto enfrentar os argumentos apontados pela Defesa.

Nesse sentido, segundo consta nas alegações do Juízo, este afirmou que com relação à Petição nº 6780, “*nenhum ministro se pronunciou sobre a competência desse juízo para a presente ação penal*”. Ocorre que a decisão emanada da Suprema Corte, muito embora não trate especificamente da presente ação penal, influi diretamente na competência desta, **eis que o tema delatatório é atinente ao sítio de Atibaia. Veja-se:**

⁵⁴ STF. Petição: Pet 6.780. Relator: Ministro EDSON FACHIN, SEGUNDA TURMA.

⁵⁵ STF. Petição: Pet 6.664. Relator: Ministro EDSON FACHIN, SEGUNDA TURMA.

⁵⁶ STF. Petição: Pet 6.827. Relator: Ministro EDSON FACHIN, SEGUNDA TURMA.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Os colaboradores Alexandrino Alencar, Carlos Paschoal, Emyr Costa, Paul Altit, Paulo Ricardo Melo se referem à aquisição de imóvel para a construção da sede do Instituto Lula, **bem como à reforma de um sítio em Atibaia**, ambos custeados pela Odebrecht – segundo Alexandrino Alencar, como contrapartida pela influência política exercida pelo ex-presidente em favor do Grupo Odebrecht. O colaborador Emílio Odebrecht, em seus anexos, faz referência, dentre outros eventos, a empreendimentos hidrelétricos no Rio Madeira, a despesas em favor do embargante com o sítio de Atibaia, e a projetos na Venezuela com o então Presidente Hugo Chavez. Finalmente, o colaborador Marcelo Odebrecht noticiou que os valores empregados na compra do imóvel onde seria instalado o Instituto Lula teriam sido descontados, em acerto com Antônio Palocci, da denominada “conta amigo”, acrescentando que, em 2010, ambos teriam combinado de provisionar 35 milhões de reais na conta corrente mantida com o Partido dos Trabalhadores para “suportar gastos e despesas do então Presidente Lula”. Nesse contexto, ainda que o Ministério Público Federal possa ter suspeitas, fundadas em seu conhecimento direto da existência de outros processos ou investigações, de que os supostos pagamentos noticiados nos termos de colaboração teriam origem em fraudes ocorridas no âmbito da Petrobras, não há nenhuma demonstração desse liame nos presentes autos. (destacou-se)

Com efeito, aquele procedimento tratou da competência para julgar as delações dos colaboradores sobre tema em relação aos executivos da Odebrecht, reconhecendo a incompetência do juízo *a quo* para recepcionar os termos de colaboração e seus respectivos anexos encartados — chegando o STF à conclusão de que as reformas supostamente realizadas pela Odebrecht, no sítio de Atibaia, não possuem relação de conexidade com os fatos apurados perante o juízo de origem.

Ademais, consignou o Pretório Excelso que a mera suspeita do Ministério Público Federal de que os fatos teriam imbricação com ilícitos praticados

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

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

em detrimento da Petrobras, **quando este liame não está demonstrado nos autos**, é incapaz de atrair a competência da 13ª Vara Federal de Curitiba⁵⁷.

Já no que concerne a Pet nº 6.664, a despeito do aduzido pela magistrada de primeiro grau — segundo a qual “*o acórdão ainda não foi publicado, mas aparentemente segue a mesma logica da Pet 6780, ou seja, não altera a competência para a ação penal*” —, o ora **Embargante** demonstrou que, na realidade, o julgamento daquele procedimento reafirma a **incompetência** do Juízo *a quo*, eis que múltiplos depoimentos e elementos outros trazidos pelos próprios delatores da Odebrecht não guardam identificação com os argumentos utilizados pela Força-Tarefa “Lava Jato” **sobre as supostas conversas e intervenções do Embargante em favor da Braskem** e da privatização do setor petroquímico, com o objetivo de justificar a — *universal* — competência da 13ª Vara Federal para a condução do feito.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal decidiu que as supostas conversas mantidas entre os executivos da Empreiteira e o **Embargante**, sobre a privatização do Setor Petroquímico e a Braskem, **não possuem vínculo ou elo com os processos que tramitam perante essa 13ª Vara Federal de Curitiba/PR**, de forma que o referido órgão jurisdicional é incompetente para o julgamento dos autos.

Por outro lado, sobre a Pet nº 6.827, afirmou a Defesa que o Juízo *a quo* não se manifestou. Neste procedimento, foi interposto Agravo Regimental pelo

⁵⁷ Repise-se, por extrema pertinência, que os próprios corréus delatores, Marcelo Odebrecht (ev. 44), Emílio Odebrecht (ev. 81), Alexandrino Alencar (ev. 57), Emyr Diniz (ev. 52) e Carlos Armando Paschoal (ev. 51), em suas defesas preliminares, requereram a juntada aos autos dos depoimentos constantes daquele petitório, o que, após deferimento e determinação daquele Juízo, foi levado a efeito pela Força-Tarefa “Lava Jato” (Eventos 181, PET1; 184, PARECER_MPF1 e 186, OFIC1.).



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Embargante contra decisão que remetia os Termos de Colaboração nº 8 e 10 de MARCELO ODEBRECHT – sobre a aludida “planilha italiano”, tema recorrente no presente procedimento – à 13ª Vara Federal de Curitiba, para determinar a remessa de aludidos depoimentos e respectivos documentos à Seção Judiciária do Distrito Federal.

Em sua decisão, o Il. Min. EDSON FACHIN asseverou que quanto aos fatos relacionados à “*planilha italiano*”, inexistente “*qualquer conexão com o objeto da operação de repercussão nacional que tramita perante a 13ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Curitiba*”⁵⁸, de forma que “*a colaboração premiada, por si só, não se constitui em critério de definição de competência, motivo pelo qual não há obrigatoriedade de distribuição por prevenção dos respectivos termos referentes a fatos desprovidos de qualquer das causas previstas no art. 76 e art. 77 do Código de Processo Penal*”⁵⁹.

Assim, alegou o **Embargante** que ao não reconhecer sua incompetência, o Juízo *a quo* se recusou a dar cumprimento aos entendimentos sedimentados nas Pets nº 6.780, 6.664 e 6.827 da mais alta Corte do país, que reconheceu a ausência de imbricação da presente ação penal com quaisquer fraudes ocorridas no âmbito da Petrobrás.

Vale dizer: se o Supremo Tribunal Federal reconheceu a incompetência do Juízo da 13ª. Vara Federal Criminal de Curitiba para promover

⁵⁸ STF. Agravo Regimental na Petição: AGR Pet 6.827. Relator: Ministro EDSON FACHIN, SEGUNDA TURMA. DJ: 26/09/2018.

⁵⁹ STF. Agravo Regimental na Petição: AGR Pet 6.827. Relator: Ministro EDSON FACHIN, SEGUNDA TURMA. DJ: 26/09/2018.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

investigações decorrentes de pactos delatórios firmados por ex-executivos da Odebrecht, inclusive sobre o famigerado sítio de Atibaia, como pode aquele órgão judiciário ter competência para processar esta ação penal — que está alicerçada em tais delações?

Sobre tais fatos e teses, de extrema importância, esse E. Tribunal manteve-se *omisso*, razão pela qual é de rigor o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que supra tal omissão, dando-se a esse ponto efeitos infringentes para reconhecer a nulidade da sentença e remeter os autos ao juízo competente.

4.1.2 Suspeições. Uma miríade de omissões e obscuridades.

4.1.2.1 Suspeição do ex-juiz SÉRGIO MORO.

a) *Omissão. Perda da imparcialidade objetiva do ex-juiz SÉRGIO MORO.*

O v. acórdão embargado não enfrentou o tema da imparcialidade objetiva do magistrado de primeiro grau que presidiu o feito durante quase a totalidade da fase de instrução.

Veja-se o trecho das razões de apelação (item 1.2.3.1) em que é impugnado expressamente a imparcialidade objetiva do ex-juiz SÉRGIO MORO. *In verbis*:

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Ainda, plenamente possível constatar a suspeição do Juiz a partir do exame objetivo de sua imparcialidade, por meio da teoria da aparência geral de imparcialidade. Por esta via, necessário demonstrar a existência de fundadas razões para duvidar da imparcialidade do magistrado, que não foram afastadas no curso do processo. Nesta perspectiva, não se discute se o juiz, em seu íntimo, possui ou não interesse pessoal no deslinde do feito, mas tão somente se aparenta, a partir de critérios objetivamente aferidos, ter perdido a necessária isenção⁷⁰. A partir daí, passa-se a questionar se o julgador ofereceu garantias suficientes à sociedade de que o acusado está sendo julgado de forma imparcial e, portanto, justa.

Ou seja, o juiz não só deve estar despido de “pré-juízos” e interesses pessoais em seu foro íntimo para processar e julgar uma causa, mas, também, deve se comportar de forma a aparentar neutralidade perante aos jurisdicionados e a sociedade.⁶⁰

Nada disso, com o devido acatamento, foi apreciado pelo v. acórdão embargado.

Importante destacar, ainda, que o e. Min. CEZAR PELUSO assim se pronunciou ao reconhecer a suspeição de magistrado por ruptura da imparcialidade objetiva:

Pensa a jurisprudência dominante que, à luz do disposto no art. 252 do Código de Processo Penal, não esteja o juiz que tenha atuado em outro processo a respeito da matéria impedido de exercer ofício, porque seriam taxativas as hipóteses ali previstas, das quais a do inc. III diria respeito a atuação em fases diversas do mesmo processo:

(...)

Não me parece, data vênia, seja esta a leitura mais acertada, sobretudo perante os princípios e as regras constitucionais que a devem iluminar, segundo as incontroversas circunstâncias históricas do caso, em que o juiz, ao conduzir e julgar a ação penal, não conseguiu – nem poderia fazê-lo, data dada a natural limitação do mecanismo de autocontrole sobre motivações psíquicas subterrâneas – despir-se da irremediável influência das impressões pessoais já gravadas já na fase sumária do procedimento de investigação de paternidade.

É o que se vê claro ao conteúdo de suas decisões, em especial no recebimento da denúncia e na decretação da prisão preventiva do ora paciente, em ambas as quais

⁶⁰ Razões de Apelação – fls. 53.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

evidenciou estar fortemente influenciado, na formação e justificação do convencimento, pelas percepções adquiridas na investigação preliminar (fls. 2124 do apenso). Da mesma forma, mostra-se a sentença condenatória repleta de remissões aos atos dessa investigação prévia, além de opiniões já anteriormente concebidas e expostas sobre os fatos. (...).

Caracterizase, portanto, hipótese exemplar de ruptura da situação da imparcialidade objetiva, cuja falta incapacita, de todo, o magistrado para conhecer e decidir causa que lhe tenha sido submetida, em relação à qual a incontornável predisposição psicológica nascida de profundo contato anterior com as revelações e a força retórica da prova dos fatos o torna concretamente incompatível com a exigência de exercício isento da função jurisdicional⁶¹.

Aduz o professor BADARÓ, nesse mesmo sentido e em total convergência com o caso em concreto, que “*Um julgamento que toda a sociedade acredite ter sido realizado por um juiz parcial será tão pernicioso e ilegítimo quanto um julgamento realizado perante um juiz intimamente ligado com uma das parte*”⁶².

Necessário, pois, o esclarecimento do v. acórdão embargado, pois a imparcialidade objetiva do ex-Juiz SÉRGIO MORO se aplica ao presente embargos declaratórios, conferindo-o efeitos infringentes para anular o processo a partir da sua primeira participação.

Por fim, ficam, assim, prequestionados o art.254 do CPP; o art. 145 do CPC; o art. 5º da LOMAN; e os arts. 1º, inciso III, 5º, incisos XXXVII, LII, LIV, LV, LVII, e 37, *caput*, da CF.

⁶¹ STF. *Habeas Corpus*: HC 94.641, Relator: Min. ELLEN GRACIE, Relator p/ Acórdão: Min. JOAQUIM BARBOSA, SEGUNDA TURMA. DJ: 11/11/2018.

⁶² BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 3ª ed. São Paulo: RT, 2015, p. 43.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

b) Perda da imparcialidade subjetiva do ex-juiz SÉRGIO MORO.

No mesmo sentido, o v. acórdão deixou de apreciar diversos eventos que infirmam a imparcialidade subjetiva do ex-juiz SÉRGIO MORO. Vejamos então por via segmentada:

(i) Obscuridade. Condução coercitiva com interesses estranhos ao processo.

Em 04.03.2016, no âmbito da 24ª fase da Operação Lava Jato, o então juiz SÉRGIO MORO, em decisão conflitante com a norma processual penal, ordenou a condução coercitiva do **Embargante** para depor junto à Polícia Federal, sem que houvesse qualquer tentativa de intimação prévia para tal ato, conforme exige o art. 260 do CPP.

Ao analisar a presente tese de nulidade, o v. acórdão embargado restou **obscuro** na medida em que, com todo o respeito, faz confusão sobre o que seria a coercitividade da condução do réu para interrogatório e o próprio interrogatório.

A defesa alegou em suas razões de apelação a hipótese de cabimento da referida condução coercitiva em cotejo com o caso concreto. Veja-se:

Como se sabe, antes da alteração jurisprudencial realizada pela Excelsa Corte, tal instrumento somente poderia ser utilizado nos casos em que o indivíduo devidamente intimado a comparecer, não atendesse à convocação injustificadamente, o que definitivamente não era o caso. Caso houvesse sido intimado a prestar esclarecimentos, o Apelante certamente teria comparecido, sem o alarde midiático

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

criado pela ação e o consequente dano moral à sua imagem de homem público e de cidadão, alcançado no seu *status libertatis*.⁶³

Ocorre que o **Embargante** jamais foi intimado para prestar qualquer tipo de esclarecimentos antes da imposição da sua condução coercitiva.

A partir deste episódio se iniciou uma franca campanha em detrimento da imagem e reputação do **Embargante**. Daí decorre a parcialidade do magistrado que deferiu medida manifestamente ilegal como parte da estratégia de arruinar a imagem do **Embargante** perante a opinião pública.

Não obstante a extrema situação de ilegalidade a que o **Embargante** foi submetido, inclusive, tese reconhecida posteriormente pelo Excelso Pretório, o v. acórdão embargado traz interpretação completamente *obscura* sobre a temática. *Verbis*:

Já se disse que a determinação de diligências, a condução coercitiva de investigados ou a decretação de prisões na fase pré-processual fazem parte do cotidiano jurisdicional. A externalização pelo juiz de suas impressões sobre os fatos apenas integram o dever de fundamentar, sem que tal proceder se confunda com comportamento tendencioso ou manifestação de interesse.⁶⁴

Destaca-se, ainda, outro trecho completamente *obscuro* do v. acórdão embargado, o qual faz alusão sobre a natureza da condução coercitiva, sem trazer a lume a localização da interpretação no texto normativo constitucional ou federal:

⁶³ Razões de Apelação – fls. 61.

⁶⁴ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 47.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Fixou-se quando do julgamento da Apelação Criminal nº 5046512-94.2016.4.04.7000, que a condução coercitiva, por si só, não violaria o direito constitucional ao silêncio, tampouco a presunção de inocência, já que não haveria obrigatoriedade do conduzido colaborar com a investigação, permanecendo intocável o princípio do *nemo tenetur se detegere*.

Ou seja: a condução seria coercitiva, mas o depoimento não.

Haveria, é certo, restrição momentânea, todavia, não muito diferente da obrigatoriedade de comparecimento após intimação. Ainda que haja um breve tangenciamento ao direito de ir e vir para uma finalidade específica, a condução coercitiva não se confunde com prisão cautelar - em qualquer das suas modalidades.⁶⁵

(...)

Aliás, a condução coercitiva, como meio necessário à investigação, não é instituto exclusivo das investigações afetas à "Operação Lava- ato". No âmbito do próprio STJ, por exemplo, foi determinada no bojo do INQ nº 784, com fundamento no art. 6º do CPP.

(...)

Desse modo, inatingível a decisão, não há como afirmar que a atuação do magistrado desbordou de suas atribuições legais.⁶⁶

Ademais, nem se invoque como causa que a “*condução coercitiva foi determinada em outro feito*”⁶⁷ para se ilidir a suspeição do ex-juiz SÉRGIO MORO, pois é notório que se tratava, em verdade, de uma cautelar preparatória geral, vinculada também a este processo.

Necessário, pois, o aclaramento do acórdão declarando, pois a imparcialidade subjetiva do ex-juiz SÉRGIO MORO, além de aplicar aos presentes embargos declaratórios o efeito infringente, anulando-se o processo a partir da sua

⁶⁵ *Idem*. fls. 49.

⁶⁶ *Idem*. fls. 64.

⁶⁷ *Idem*. fls. 48.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

primeira participação, vez que, conforme amplamente demonstrado nas razões de apelação, ao determinas a condução coercitiva do **Embargante** “(i) *sem intimação prévia desatendida, portanto ao arrepio da norma de regência, (ii) utilizando-se de fundamentos manifestamente inidôneos — cínicos e falaciosos, na verdade —, (iii) o juiz suspeito propositalmente buscou atingir a imagem do ex-Presidente Lula, expondo-o à coletividade como se culpado fosse, vulnerando a presunção de sua inocência (CF, art. 5º, LVII)*”.

(ii) Omissão. Monitoramento da Defesa Técnica como razão determinante da suspeição do magistrado.

O acórdão embargado afastou a preliminar de suspeição sob o fundamento de que “*A premissa, contudo, não corresponde à verdade dos autos e repercute apenas externamente com a nítida intenção de criminalizar a atuação do Judiciário*”⁶⁸.

Ainda segundo o aresto, não haveria ilegalidade na decisão de deferimento do pedido de interceptação telefônica do escritório responsável pela Defesa técnica do **Embargante** — uma vez que tal interceptação dos advogados teria ocorrido por *equivoco*, pois o telefone do ramal-tronco do escritório estaria cadastrado como de titularidade da empresa LILS PALESTRAS:

O telefone pertencente ao escritório de advocacia teve autorização de quebra de sigilo, porque, segundo informação trazida pelo MPF, seria titularizado pela empresa

⁶⁸ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 50.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

LILS PALESTRAS do ex-Presidente (como mostra documentação acostada aos autos), não por ser escritório de advocacia.

O fator determinante está expresso na decisão de 19/02/2016 (evento 4, processo 5006205-98.2016.4.04.7000), indicando o registro do CNPJ da empresa registrada em nome do apelante como propulsor da ordem.⁶⁹

(...)

O entendimento foi **integralmente confirmado** pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.692.641/PR. É impossível dizer, portanto, que as razões fundam-se em deliberada intenção do juízo de primeiro grau em prejudicar o apelante ou os demais investigados, pois havia fundada motivação para o deferimento da quebra de sigilo e a medida invasiva foi direcionada a terminal telefônico constante no cadastro oficial do CNPJ da sua empresa.

(...)

Inexistiu, portanto, tentativa de monitorar ilegalmente os advogados que hoje atuam na causa, mas, sim, quebra de sigilo em terminal telefônico que constava em nome da empresa do apelante LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA.

(...)

Assim, a defesa busca imputar ao juiz como "monitoramento", é uma fantasiosa construção para encobrir o fato de que, a bem da verdade, o telefone estava incorreto no cadastro da própria empresa, sem intervenção de qualquer autoridade pública nesse sentido.⁷⁰

Porém, conforme dispõe a **Resolução CNJ nº 59/2008**⁷¹, ao autorizar a interceptação telefônica, o juiz deve confirmar com a empresa de telefonia os números cuja efetivação fora deferida — com a exclusão de qualquer outro meio público ou privado. Essa providência foi atendida e o então juiz Sérgio Moro foi devidamente informado pela empresa de telefonia de que o telefone era do escritório Teixeira, Martins & Advogados.

⁶⁹ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 53.

⁷⁰ *Idem*. fls. 57.

⁷¹ Art. 12. Recebido o ofício da autoridade judicial a operadora de telefonia deverá confirmar com o Juízo os números cuja efetivação fora deferida e a data em que efetivada a interceptação, para fins do controle judicial do prazo.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

O v. acórdão deixou de considerar (**omissão**) que o magistrado foi informado **duas vezes** pela operadora de telefonia sobre o “*equivoco*” a respeito da titularidade da linha telefônica monitorada.

Nesse sentido, foi deduzido nas razões de apelação:

Relembre-se, neste ponto, que o principal ramal da banca foi interceptado, captando conversas de aproximadamente 25 advogados. Quando posteriormente foi possível ter acesso aos áudios interceptados, também se constatou — com assombro — que os órgãos de persecução tinham encaminhado ao juízo a quo um “mapa” da estratégia da defesa do ex-Presidente Lula! Cada medida cogitada pela Defesa estava ali descrita!

O mais intrigante é que tal manifestação de arbítrio foi perpetrada sob o fundamento, pouco convincente, de que o Juízo presumiu que o número telefônico em questão pertenceria a uma empresa do Apelante (LILS Palestras), mesmo tendo sido alertado pela companhia telefônica, em duas oportunidades, que o referido número era de titularidade da banca de advogados.⁷²

É de se realçar, *ainda*, que a justificativa lançada pelo v. acórdão embargado, é ***insustentável***. Afinal, tendo em vista que, ao atenderem o telefone, os colaboradores do *Teixeira, Martins & Advogados* declinam o nome do escritório e imediatamente se identificam. Como, em quase um mês⁷³ de interceptação, não foi percebido que não se tratava de uma empresa de eventos e palestras, mas sim do inviolável escritório de advogados que patrocinam essa causa?

Ao ser tal questão trazida ao conhecimento dessa C. Corte, evidenciou-se quão absurda era a justificativa acima referida, e como o Poder

⁷² Razões de Apelação – fls. 65.

⁷³ 19.02.2016 a 16.03.2016.

Judiciário não pode, jámais, se *escusar* de conhecer e analisar, com a devida cautela, documentos juntados aos autos de uma ação penal.

Assim, **omitiu-se** o v. acórdão guerreado ao deixar de se manifestar sobre a documentação que demonstra a ciência do magistrado, sobre o monitoramento da Defesa do **Embargante** e de todos os integrantes da referida banca advocatícia.

Aliás, não apenas ciência — e este é ponto.

Os fatos mostram que as conversas interceptadas no principal ramal do escritório de advocacia responsável pela Defesa Técnica do **Embargante** foram acompanhadas em tempo real pela Polícia Federal, que preparava relatórios em forma de planilha, com resumo e a suposta “relevância” das conversas e os encaminhava à Secretaria da 13ª. Vara Federal Criminal de Curitiba — onde eram analisados pelo magistrado de piso e pelos membros do Ministério Público Federal.

Ou seja, a interceptação da Defesa Técnica do **Embargante** tinha o claro objetivo de *espioná-la e de tentar neutralizar suas ações*.

É que não seria a vez primeira que aludido juízo teria monitorado defesas técnicas e advogados de réus processados perante a vara (HC 95518/PR, julgado pela 2ª Turma do e. STF). Veja-se trecho do voto do Min. Decano CELSO DE MELLO, no referido *Habeas Corpus*, em que figurava como autoridade coatora justamente o ex-juiz *Sérgio Moro*:



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Parece-me, em face dos documentos que instruem esta impetração e da sequência dos fatos relatados neste processo, notadamente o gravíssimo episódio do monitoramento dos Advogados do ora paciente, que teria ocorrido, na espécie, séria ofensa ao dever de imparcialidade judicial, o que se revelaria apto a caracterizar transgressão à garantia constitucional do ‘*due process of law*’⁷⁴

De forma didática, o voto condutor sugere que houve um mero *equivoco* e que a interceptação ocorreu porque a empresa teria indicado no cadastro o número do principal ramal do *Teixeira, Martins & Advogados*. Ao decidir dessa forma, a C. Turma Julgadora deixou de analisar que:

- (a) O Juízo deveria ter seguido o procedimento estabelecido pela **Resolução CNJ nº 59/2008**, a saber, ao autorizar a interceptação telefônica, **o juiz deve confirmar com a empresa de telefonia os números cuja efetivação fora deferida;**
- (b) O Juízo recebeu dois ofícios da empresa de telefonia alertando-o de que o ramal interceptado era do Teixeira, Martins & Advogados, mas preferiu ignorá-los;
- (c) **As conversas internas do escritório e entre os advogados e o Embargante foram ouvidas em tempo real pela Polícia Federal, que elaborou planilhas com resumos dos diálogos e os submeteu ao então juiz Sergio Moro e aos procuradores da República que oficiaram no feito.**

⁷⁴ STF. *Habeas Corpus*: HC 95518/PR. Relator: Ministro GILMAR MENDES, SEGUNDA TURMA.



18/12/2019 CHAMADA_80722852.html

Mídia	Nome do Alvo
55(11)30603310	Alvo 08 (ZICA)

Nome do Alvo: Alvo 08 (ZICA)
Relação das Transcrições

	Interlocutor	Data/Hora Inicial	Duração	Comentário	Nome do Arquivo
804		04/03/2016 17:06:36	00:04:39	SECRETÁRIO CRISTIANO x NILO BATISTA: SECRETÁRIA pede o celular de NILO e ele informa, mas diz que 21 (999823762). NILO x CRISTIANO: conversam amenidades, NILO parabeniza CRISTIANO. Ligação cai.	80722852.WAV

Trechos da Transcrição

Tempo	Interlocutor	Trecho
Transcrição		

Log de Escutas

Data	Usuário	Tipo	Quantidade de Escutas	Tempo de Escuta
07/03/2016 08:20:27	WILLIAM COSER STOFFELS	Reprodução	4	0:01:05
07/03/2016 08:27:21	WILLIAM COSER STOFFELS	Edição de dados	1	0:00:00
07/03/2016 08:27:33	WILLIAM COSER STOFFELS	Edição de dados	1	0:00:00
07/03/2016 08:27:38	WILLIAM COSER STOFFELS	Edição de dados	1	0:00:00

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Será que o fato de policiais, procuradores da República e juiz ouvirem 23 dias de conversas provenientes do escritório de advocacia responsável pela defesa técnica do ex-Presidente LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA não deveria ser causa de nulidade do processo? A rigor, deveria ser causa de punição nas mais diversas áreas para todos os envolvidos.

Não bastasse, também as conversas entre o Embargante e seus advogados foram interceptadas a partir do terminal usado pelo Embargante e analisadas em tempo real pelos órgão de persecução — deixando-se de preservar o necessário sigilo das conversas entre advogado e cliente.

Veja-se, exemplificativamente a conversa abaixo, entre o Embargante e o advogado CRISTIANO ZANIN MARTINS:

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

18/12/2019 CHAMADA_80935269.html

Mídia **Nome do Alvo**
55(11)963843690 Alvo 13 (ZICA)

Nome do Alvo: Alvo 13 (ZICA)
Relação das Transcrições

	Interlocutor	Data/Hora Inicial	Duração	Comentário	Nome do Arquivo
4755	...	14/03/2016 20:19:42	00:02:00	MORAES x CRISTIANO - Vai passar o LILS. LILS x CRISTIANO - Pergunta como foi o dia. Diz que foi corrido. Acha que avançaram. Estão preparando uma série de petições. Tem algumas providências para adotar. Uma em especial no SUPREMO que acha que pode dar certo. Em prejuízo do recurso que está em julgamento. LILS diz que CRISTIANO gravou e quer que ele acompanhe para ver se vão deturpar. Vai contrapor qualquer versão. CRISTIANO entregou num pen-drive a íntegra do depoimento.	80935269.WAV

Trechos da Transcrição

Tempo	Interlocutor	Trecho
-------	--------------	--------

Transcrição

Log de Escutas

Data	Usuário	Tipo	Quantidade de Escutas	Tempo de Escuta
15/03/2016 10:13:06	Rodrigo Prado Pereira	Reprodução	2	0:01:48
15/03/2016 10:14:30	Rodrigo Prado Pereira	Edição de dados	1	0:00:00
15/03/2016 10:14:57	Rodrigo Prado Pereira	Edição de dados	1	0:00:00

Necessário, portanto, que esse tribunal regional sane a *omissão* aqui apontada e analise tal ponto a fim de aclarar, diante do presente caso, se pode um Magistrado não só determinar ato ilegal como permitir que ele se repita e perpetue no tempo, sob a justificativa de não ter *percebido* justamente os dois ofícios da companhia telefônica que davam notícia acerca da real titularidade da linha telefônica interceptada. Não cabe ignorar, mas aclarar, em nome da Justiça.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Por fim, nunca é demais lembrar que determina a Constituição da República que o advogado é *indispensável* à administração da Justiça (art. 133). Seu escritório e suas correspondências são invioláveis, diz a Lei 8906/94. Tais dispositivos, *no caso em apreço*, não passaram de cartas de intenções? Retóricas promessas, negadas pelo arbítrio? Fica aqui prequestionada a matéria.

Desde já, ficam então prequestionados os art. 5º, incisos XII e LVII, da Carta Máxima e os arts. 8º e 9º da Lei 9.296/1996.

Imprescindível, *assim*, que sejam sanadas, por essa 8ª Turma julgadora, as omissões acima apontadas.

(iii) Omissão. Violação do sigilo das interceptações e divulgação ilegal dos áudios.

Conforme exposto nas razões de apelação:

Em 16.03.2016, aludido ex-julgador praticou o ato que demonstra de maneira a mais cristalina a completa perda de isenção. Na referida data, levantou o sigilo de diversas conversações telefônicas ilegalmente interceptadas entre o Apelante, seus advogados, sua família, correligionários e terceiros, a fim de que o seu conteúdo fosse disponibilizado nos meios de comunicação de massa. Tudo isso de maneira confessa e quando não mais detinha competência. Seu claro interesse: criar comoção política de modo a insuflar a população contra o governo da então Presidenta da República e obstar a nomeação do Apelante como Ministro de Estado e convulsionar, o que já havia sido anunciado e seria levado a cabo em poucos dias.
(...)

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Hoje, vendo o ex-juiz ocupando o cargo de Ministro de Estado do atual governo, antagônico ao Apelante, a intenção política da medida fica ainda mais clara e inocultável.⁷⁵

Não obstante, o eminente Desembargador Relator justificou o levantamento de sigilo das interceptações telefônicas sob a — genérica — fundamentação de que “*O sigilo do inquérito vem em benefício da investigação, não podendo ser invocado para a proteção de investigados ou para acobertar o próprio crime, premissa esta seguida nas diversas ações penais desdobradas da "Operação Lava-Jato"*”⁷⁶.

O v. acórdão em decalque da argumentação deduzida na sentença, afirma que não seria possível atribuir ao juízo de piso os fatos subsequentes ao levantamento do sigilo das comunicações telefônicas, como a não nomeação do **Embargante** como Ministro-Chefe da Casa Civil da Presidência da República.

Pede-se vênica para a transcrição referido trecho:

Argumenta a defesa, ainda, que o ex-magistrado que conduzia a ação penal foi imparcial, porque levantou o sigilo de interceptações telefônicas ilegais. O tema já foi examinado no julgamento da Apelação Criminal nº 5046512-94.2016.4.04.7000.

O episódio ganhou muita repercussão.

Porém, é fato que inexistência correspondência entre a decisão apontada e alguma causa de suspeição ou impedimento. O sigilo do inquérito vem em benefício da investigação, não podendo ser invocado para a proteção de investigados ou para acobertar o próprio crime, premissa esta seguida nas diversas ações penais desdobradas da "Operação Lava-Jato".

⁷⁵ Razões de Apelação – fls. 67.

⁷⁶ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 58.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

O paradigma que orienta o julgador não é novo ou foi utilizado com exclusividade neste processo. Como anotado na Exceção de Suspeição Criminal nº 5032521-51.2016.4.04.7000, "*quanto à alegação de que o levantamento do sigilo teria gerado controvérsias que impediram o Excipiente de tomar posse como Ministro do Estado, é de se questionar se presente aqui uma relação estrita de causa e efeito, pois a insatisfação com o anterior Governo precedeu o fato. De todo modo, ainda que existente, tratar-se-ia de consequências externas ao processo e fora do alcance do poder de decisão deste julgador*".

Os reflexos administrativos e políticos são estranhos ao ofício penal e não podem ser invocados como causa de suspeição. Por fim, anote-se que o saudoso Ministro Teori Zavascki, na referida reclamação nº 23.457, considerou:

Cumpra deixar registrado que o reconhecimento, que aqui se faz, de nulidade da prova colhida indevidamente deve ter seu âmbito compreendido nos seus devidos limites: refere-se apenas às escutas telefônicas captadas após a decisão que determinou o encerramento da interceptação. Não se está fazendo juízo de valor, nem positivo e nem negativo, sobre o restante do conteúdo interceptado, pois isso extrapolaria o objeto próprio da presente reclamação. Portanto, nada impede que qualquer interessado, pela via processual adequada, conteste a higidez da referida prova. DESTAQUEI

Nessa linha, sequer se haveria de falar em violação de competência da Corte Suprema, pois reconhecidamente conexa ao levantamento de sigilo e à nulidade das interceptações posteriores à determinação de interrupção, somente em razão da captura de diálogos travados entre o apelante LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA e a então Presidenta da República.

Períodos anteriores, em conclusão, não foram contaminados ou abrangidos pela decisão do Supremo Tribunal Federal. Tanto é assim que o Ministro Teori Zavascki, fez constar que "*não se identifica, a princípio, tenham sido as investigações ou as interceptações telefônicas abertamente voltadas contra pessoas detentoras de foro por prerrogativa de função no STF*" e determinou fossem "*desentranhados e devolvidos ao juízo reclamado os documentos protocolados sob o número 22.476/2016 (Incidente de Restituição de Coisas Apreendidas 50110065 45.2016.4.04.7000/PR), para que tenha processamento naquele juízo*".

Ainda sob o mesmo enfoque, a conduta do então magistrado foi objeto de apreciação em virtude das informações prestadas na Reclamação nº 23.457/STF. Daquele julgamento, destaco:

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

2.2.7. Também há tentativa de obter a declaração de suspeição do juízo porque teria ele pré-julgado a causa ao prestar informações ao Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 23.457. Por oportuno, reproduzo, no ponto, os fundamentos de rejeição da suspeição perante a 8ª Turma:

4. Alega ainda a Defesa que o julgador teria pré-julgado a causa ao prestar informações ao Supremo Tribunal Federal na Reclamação 23.457.

Aqui mais uma vez a Defesa confunde regular exercício da jurisdição com causa de suspeição.

O eminente Ministro Teori Zavascki deferiu, em 22/03/2016, liminar na Reclamação 23.457, avocando os processos envolvendo o ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, posteriormente devolvidos, e solicitou informações.

Cumprindo determinação do Supremo Tribunal Federal, este Juízo prestou informações em 29/03/2016 (Ofício 700001743752, evento 161 do processo 5006205-98.2016.4.04.7000/PR).

As informações são longas em decorrência da controvérsia instaurada. Na ocasião, o Juízo esclareceu ao Egrégio Supremo Tribunal Federal cumpridamente os motivos da interceptação e o motivo do levantamento do sigilo sobre os diálogos, o que exigiu esclarecer a relevância jurídico-criminal dos diálogos interceptados.

Apesar da demonstração da relevância jurídico-criminal dos diálogos interceptados, isso foi feito, como consta ali expressamente, com base em juízo provisório e não definitivo quanto aos fatos, como se depreende da utilização frequente das expressões "cognição sumária", "em princípio" ou "aparentemente". Ilustrativamente destaco trecho:

"Em cognição sumária, o ex-Presidente contatou o atual Ministro da Fazenda buscando que este interferisse nas apurações que a Receita Federal, em auxílio às investigações na peração Lavajato, realiza em relação ao Instituto Lula e a sua empresa de palestras. A intenção foi percebida, aparentemente, pelo Ministro da Fazenda que, além de ser evasivo, não se pronunciou acolhendo a referida solicitação.

O ex-Presidente, aparentemente, tentou obstruir as investigações atuando indevidamente, o que pode configurar crime de obstrução à Justiça (art. 2º, §1º, da Lei nº 12.850/2013). Mesmo sem eventual tipificação, condutas de obstrução à Justiça são juridicamente relevantes para o processo penal porque reclamam medidas processuais para coartá-las.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Assim, em princípio, não se pode afirmar que o referido diálogo interceptado não teria relevância jurídico-criminal. E se tem, não se pode afirmar que a divulgação afronta o direito à privacidade do ex-Presidente." (Grifou-se)

Por outro lado não há qualquer afirmação deste julgador da procedência das suspeita do MPF contra o ex-Presidente no esquema criminoso da Petrobrás.

Enfim, não há como depreender do conteúdo das informações qualquer pré-julgamento, são todas afirmações baseadas em cognição sumária e provisória e motivadas exclusivamente pela necessidade de prestar as informações determinadas pelo próprio Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Não se verifica qualquer pré-julgamento nas informações prestadas ao Supremo Tribunal Eeder6al, mas, como já esclarecido no tópico 3.1, apenas dever de fundamentar.

O Ofício nº 700001743752 (evento 161 do processo 5006205-98.2016.4.04.7000/PR) faz apenas um detalhado resumo das diligências policiais e das quebras de sigilo, destacando fundamentos que já haviam sido apontados nas decisões cautelares.

Significa dizer, o mesmo juízo de valor exarado na decisão, foi apenas reforçado nas informações prestadas. O fato bastante comum envolvendo o levantamento de sigilo de escutas telefônicas - sem olvidar que a disciplina legal visa à proteção da investigação e dos investigados -, motivou a propositura de representação disciplinar contra o magistrado.

O feito aportou na Corte Especial como recurso (PA Corte Especial nº 0003021-32.2016.4.04.8000/RS), ao qual foi negado provimento, havendo tão somente um voto dissonante.

Paralelamente, foi distribuída a PETIÇÃO nº 0001022-85.2016.4.04.0000/RS, pela qual o apelante LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, juntamente com Marisa Letícia Lula da Silva, Fábio Luis Lula da Silva, Sandro Luis Lula da Silva, Luis Cláudio Lula da Silva e Marcos Cláudio Lula da Silva buscavam a procedência de ação penal privada subsidiária em face do Juiz Federal Sérgio Fernando Moro.

Na ocasião, narraram as seguintes condutas supostamente ilegais: (a) a condução coercitiva do primeiro Querelante, para prestar depoimento (processo nº 5007401-06.2016.4.04.7000/PR); (b) a autorização de busca e apreensão de bens e documentos (processo nº 5006617-29.2016.4.04.7000/PR); (c) as quebras dos sigilos das comunicações telefônicas dos Querelantes, e o levantamento do sigilo das

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

conversas telefônicas interceptadas em decorrência dessas quebras (processo nº 5006205-98.2016.4.04.7000/PR).

Ao examinar a queixa-crime, a 4ª Seção deste Tribunal, por unanimidade, rejeitou-a. O julgamento foi assim ementado:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. QUEIXA-CRIME SUBSIDIÁRIA. ABUSO DE PODER E QUEBRA DE SIGILO DE COMUNICAÇÕES TELEFÔNICAS INTERCEPTADAS. ATOS JUDICIAIS. CONDUÇÃO COERCITIVA. QUEBRA DE SIGILO TELEFÔNICO. LEVANTAMENTO DE SIGILO. BUSCA E APREENSÃO. ARQUIVAMENTO DE NOTÍCIAS DE FATOS, A REQUERIMENTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. INÉRCIA INOCORRENTE. QUANTO AO FATO REMANESCENTE - BUSCA E APREENSÃO - NÃO RESTOU CARACTERIZADO O ALEGADO ABUSO DE PODER. REJEIÇÃO DA QUEIXA-CRIME SUBSIDIÁRIA. 1. Para que caiba a propositura da ação penal privada, subsidiária da ação penal pública, é necessário que fique demonstrada a inércia do Ministério Público (Federal, no caso). 2. Essa inércia não se caracteriza quando o Ministério Público requer o arquivamento de notícias-crime, e o órgão judicial competente acolhe seu pedido. 3. Em face disso, no presente caso, os fatos abarcados por arquivamentos anteriormente deferidos (ou seja, a condução coercitiva, a decretação da quebra do sigilo telefônico e o levantamento do sigilo das comunicações interceptadas) não podem dar ensejo à propositura de queixacrime subsidiária. 4. Ademais, os arquivamentos foram feitos com base na atipicidade das condutas questionadas, formando-se, com base neles, a coisa julgada material. 5. Ainda que esse óbice fosse superado, não há fatos novos que justifiquem a propositura da ação penal, quanto à matéria que constituiu objeto de arquivamento anterior. 6. Uma parte dessa matéria constituiu objeto de reclamação, ao STF (Rcl. Nº 23.457), o qual não determinou a tomada das providências previstas no artigo 40 do Código de Processo Penal. 7. Quanto ao fato remanescente - busca e apreensão -, não há quaisquer elementos concretos que sinalizem para a presença do abuso de autoridade referido na petição que veicula a queixa-crime subsidiária. 8. Queixa-crime subsidiária rejeitada. (TRF4, PETIÇÃO Nº 0001022-85.2016.404.0000, 4ª SEÇÃO, Des. Federal SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, por unanimidade, D.E. 15/03/2017, PUBLICAÇÃO EM 16/03/2017).

Como consequência, o quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 23.457 não torna inapto o juízo para prosseguimento na causa. Até mesmo porque, como registrado pelo e. Relator, "não restando evidenciado que o magistrado agiu com dolo, fraude, ou grave desídia, não há motivo para cogitar-se da aplicação de sanção disciplinar". A idêntica conclusão chegou a Corte Especial deste Tribunal ao julgar o recurso em representação disciplinar antes referido.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

De toda forma, deve-se repetir que a premissa de conotação política é estranha ao processo. Embora seja outro o processo, os fundamentos então utilizados para rejeitar a alegação de suspeição do magistrado adaptam-se perfeitamente ao caso, pelo que deve igualmente ser rejeitada a presente preliminar.⁷⁷

Ocorre que, conforme já explicitado, em fevereiro de 2016, ou seja, após o afastamento de sigilos bancário e fiscal das empresas do **Embargante** — mas antes da expedição dos mandados de busca e apreensão — o Juízo de piso determinara a interceptação (flagrantemente precipitada) dos terminais telefônicos utilizados pelo **Embargante**, seus familiares, colaboradores e até de seus advogados.

Não bastasse a adoção de medida investigatória com o completo desvirtuamento da exceção legislativa às garantias constitucionais do sigilo telefônico e da proteção à intimidade, tem-se, *ainda*, que parte das gravações, em especial aquela que diz respeito à pessoa do **Embargante** e a então Presidente da República, DILMA ROUSSEFF, teve lugar após o encerramento formal da interceptação telefônica anteriormente autorizada e a devida comunicação à autoridade policial.

Submetidas tais questões a esse Egrégio Tribunal Regional Federal para apreciação da suspeição do magistrado, nada disse o acórdão objurgado (**omissão**) sobre o fato de as conversas interceptadas entre o **Embargante** e a então Presidente da República terem sido captadas depois de determinado — e comunicado à autoridade policial — o término das interceptações. Incorrendo o referido *decisum* em patente omissão que deve ser sanada, avaliando-se a questão posta e suas consequências jurídicas para o procedimento.

⁷⁷ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO — fls. 58-61.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

O acórdão deixou de considerar que era plenamente previsível para o magistrado – como para qualquer cidadão médio, não sendo razoável alegar o contrário –, que conversações telefônicas privadas da Presidente da República têm forte apelo social e midiático e, ***certamente***, seriam exploradas politicamente, dada a natureza da função da interlocutora. Esse “equivoco” do magistrado de piso (mais um...), que tornou pública uma interceptação ilegal, não tem razão jurídica, mas tem nítida motivação política. Traduz evidente perda da necessária imparcialidade para conduzir as investigações contra o **Embargante** e, *consequentemente*, as ações penais delas decorrentes.

Evidencia-se, ainda, o interesse político do magistrado, com a sua atual posição de Ministro de Estado da Justiça no atual governo, o que não necessita de maior dilação argumentativa. O fato por si só fala.

Imperioso registrar, *também*, a omissão do acórdão quanto ao objeto da Reclamação 24.619, ajuizada pelo **Embargante** no Supremo Tribunal Federal, contestando a usurpação de competência sobre as demais conversas interceptadas com autoridades com prerrogativa de foro. A Reclamatória ainda se encontra *sub judice*, com pendente apreciação de agravo regimental pela 2ª Turma daquela Corte.

Assim, necessário sejam supridas as omissões aqui apontadas.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

(iv) Omissão. Aparição em eventos organizados por opositores do Embargante – nunca por seus apoiadores.

Inicialmente, oportuno esclarecer que jamais se questionou o comparecimento do Juiz *a quo* a cerimônias ou premiações públicas. Ocorre que, mesmo no curso dos processos, o Juiz Federal SÉRGIO MORO, à época da condução deste feito, era presença constante em eventos promovidos por instituições e frequentados por pessoas que notoriamente antagonizam com o **Embargante** — pessoal e politicamente.

Tais fatos, sob a ótica da serenidade e discrição que deve pautar a atividade jurisdicional, são suficientes para denotar parcialidade do magistrado. E mesmo que assim não fosse, tomados em uma cognição ampla, junto com todos os outros fatos apontados pela Defesa, reforçam referida parcialidade.

O acórdão repellido, de forma omissa, limitou-se a alegar:

Agora, nota-se uma ligeira alteração do cenário ao afirmar que o magistrado participou de eventos organizados por opositores do apelante LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA - e nunca por seus apoiadores. Conquanto não exista indicação de que o magistrado tenha sido efetivamente convidado por apoiadores do apelante para qualquer evento acadêmico ou honorífico, deve-se dizer que não se atribui ao magistrado a organização ou promoção de evento de desapeço ao apelante ou de autopromoção.

Eventos honoríficos, aliás, são bastante comuns em qualquer meio e diferente não é no âmbito do Poder Judiciário, do que não se concluir que as autoridades judiciais eventualmente homenageadas estejam impedidas de julgar por esta razão.⁷⁸

⁷⁸ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 42.

Vê-se que sequer foram examinados os diversos argumentos levados ao conhecimento dessa Corte por meio do recurso de apelação (**omissão**), deixando de observar o amplo cenário, como se a aventada suspeição do magistrado tenha se dado *unicamente* por sua presença em eventos políticos.

Indispensável, *portanto*, seja sanada a omissão verificada, a fim de aclarar o acórdão embargado.

(v) Omissão. Obscuridade. SÉRGIO MORO enquanto garantidor do encarceramento do Embargante.

Ficou inequivocamente demonstrada nas razões de apelação a empreitada tomada pelo então juiz SÉRGIO MORO para custodiar o Embargante a qualquer custo, deixando de lado a imparcialidade exigida para o exercício da função jurisdicional.

Ressalta-se uma breve síntese dos episódios ocorridos, contida na peça apelatória, em que demonstra os atos do então magistrado perseguindo a custódia do Embargante. *Verbis*:

Em 05.04.2018, após indevida expedição do mandado de prisão do Apelante, em razão de cumprimento antecipado da pena infligida nos autos da ação penal nº 504651294.2016.4.04.7000, o antigo titular da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba adotou diversas medidas que fogem do rol usual de atribuições de um magistrado, ora (i) para garantir o encarceramento do Apelante, especialmente quando da operação que culminou com a sua prisão, ora para (ii) impedir que esse estado de coisas se altere, como no inesquecível domingo em que a decisão do e. Des. Fed.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

ROGÉRIO FAVRETO no Habeas Corpus nº 502561440.2018.4.04.0000, determinando a soltura do Apelante, foi injustificadamente descumprida por outros Agentes Estatais, dentre eles o juiz então titular daquela vara criminal, que se encontrava em férias...⁷⁹

Quando da prisão do Embargante, o ex-juiz atuou, inclusive fora dos autos, exigindo que a Autoridade Policial “*cumprisse logo*” o mandado de prisão, segundo narrou o Degelado da Polícia Federal ROGÉRIO GALLORO⁸⁰.

O acórdão combatido não enfrentou o tema, sendo necessário o seu aclaramento.

Sobre o episódio ocorrido nos autos do *Habeas Corpus* nº 502561440.2018.4.04.0000, restou claro que o ex-juiz atuou para impedir a soltura do Embargante.

É das razões recursais:

Logo após a prolação de decisão que expedia alvará de soltura do Apelante, o Julgador apressou-se em proferir decisão nos autos da ação penal originária aconselhando à Polícia Federal ao descumprimento da ordem expedida pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, tudo isso mesmo (i) estando em patamar hierarquicamente inferior ao Desembargador prolator da ordem de soltura, (ii) não possuindo jurisdição sobre o feito, e, o que mais impressiona, (iii) estando em fruição de férias.

No mencionado decisum, além de tecer indevidas e descabidas considerações sobre a competência de um órgão superior acerca do tema, revelou ter sido orientado pelo

⁷⁹ Razões de Apelação – fls. 73.

⁸⁰ Lula está lá de visita, de favor’, diz diretor-geral da PF. O Estado de São Paulo, 12 de ago. de 2019. Disponível em: . Acesso em 04 de jun. de 2019.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Des. Federal THOMPSON FLORES, então Presidente do TRF4, a consultar o Des. Federal GEBRAN NETO (relator do feito no Tribunal) sobre a controvérsia e que, até a prestação tal esclarecimento, a Polícia Federal não deveria executar a ordem emanada do TRF4.

Nesse sentido, em outro ponto da entrevista retro mencionada, quando perguntado acerca da concessão de habeas corpus em favor do Apelante, o Diretor Geral da Polícia Federal, com ímpar sinceridade, revela que, em um primeiro momento, decidiu por cumprir a ordem judicial, mas que após receber telefonemas da Procuradora-Geral da República e do Presidente do TRF4, retrocedeu, concluindo que “valeu o telefonema” sobre a inequívoca ordem judicial. Seria a República do orelhão! A moldura fática aqui delineada denota uma intensa mobilização do então Juiz Titular da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba e demais Autoridades no sentido de não permitir ao Apelante a restauração de sua liberdade. Essa conjuntura não encontra igual precedente em um legítimo Estado Democrático de Direito. É inconcebível. O cenário evidencia (e reforça) o envolvimento pessoal do Juiz não só com o caso, mas também o compromisso com o encarceramento do Apelante. Não há como cogitar imparcialidade à luz de uma conduta de tal sorte transparente.⁸¹

Veja-se que o ex-juiz “(i) atuou de ofício, (ii) enquanto gozava férias e (iii) mandou descumprir decisão emanada de instância superior”, em franca demonstração da parcialidade com que sempre tratou o embargante.

Não obstante, o acórdão embargado é obscuro e omissivo ao tratar da questão, afirmando simplesmente que o ex-juiz SÉRGIO MORO atuou para preservar decisões proferidas pela 8ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (?):

A situação, à evidência, mostrava-se excepcional, sobretudo para **preservação** das decisões proferidas em cognição exauriente pela 8ª Turma e reafirmadas pelos Tribunais Superiores, dos efeitos deletérios de uma decisão monocrática precária e contrária aos julgamentos já estabilizados.

⁸¹ Razões de Apelação – fls. 74-75.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Como isso? Um juiz de primeiro grau pode descumprir decisões de um Desembargador a pretexto de “*preservar decisões proferidas pela 8ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região*”?

Ademais, apenas colaciona outros julgados sem especificar as bases jurídicas do quanto decidido. Necessário, pois, o esclarecimento do ponto.

Necessário, *portanto*, seja sanada a omissão e a obscuridade verificadas, a fim de aclarar o acórdão embargado.

(vi) Omissão. A liberação da delação de PALOCCI às vésperas do pleito eleitoral.

O acórdão combatido está eivado de omissão e de obscuridade, na medida em que não enfrenta a parcialidade do ex-juiz SERGIO MORO e o claro interesse *político* buscado por meio da liberação do sigilo da delação de Palocci.

É das razões recursais:

Em suma, o então magistrado Sérgio Moro, de ofício, (i) levantou parcialmente o sigilo de delação premiada, em trecho no qual somente um dos lá acusados é mencionado – o Apelante, é claro, (ii) no qual não há descrição de qualquer fato novo, (iii) deixando de juntar quaisquer provas de corroboração, (iv) às vésperas do primeiro turno das eleições presidenciais, (v) sendo que possuía acesso à delação há mais de 100 dias, (vi) e que poderia juntá-la aos autos após o sufrágio, sem imposição de qualquer prejuízo ao processo, (vii) utilizando-se de fundamentação insubsistente e contraditória, pois ilógico atribuir a juntada do documento ao

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

exercício da ampla defesa, ante a consignação de que o material não seria considerado em relação aos coacusados quando da prolação sentença, e (viii) e em contradição à posição adotada nesta ação penal, na qual suspendeu o interrogatório do Apelante ante o temor de “exploração política” do ato judicial.

Diante dos óbvios impactos eleitorais, os principais jornais do país se manifestaram em seus editoriais sobre o acontecimento, sempre sublinhando o desvio de finalidade da conduta do Juiz.⁸²

Veja que o acórdão embargado enfrenta apenas o tema procedimental, não se manifestando sobre as intenções e a imparcialidade alegada pela defesa. Urge colacionar trecho do acórdão:

Nenhuma mácula procedimental reside na juntada do termo constante em acordo de colaboração premiada firmado pelo corréu ANTÔNIO PALOCCI FILHO, notadamente porque *"a sentença apreciará os termos do acordo homologado e sua eficácia"* (art. 4º, § 11 da Lei nº 12.850/2013).

Embora o termo tenha sido juntado aos autos, assentou o magistrado de origem expressamente que, quando do julgamento, consideraria apenas o depoimento prestado por Antônio Palocci Filho sob contraditório na ação penal correlatada. Equivale a dizer que as declarações tiveram por finalidade tão somente a aferição da efetiva colaboração do corréu a fim de conceder-lhe, no momento da sentença, os benefícios contratuais.

O negócio premial é meio de obtenção de prova, não tendo, por si, valor probatório. Assim é que o colaborador Antônio Palocci Filho foi interrogado na própria Ação Penal nº 5063130-17.2016.4.04.7000/PR (evento 1077).

Tal depoimento - realizado ainda em 21/09/2017 - talvez tenha passado despercebido ou não angariado o mesmo interesse, mas a juntada formal do Termo de Colaboração 01 seguiu-se por questões técnicas processuais, notadamente anterior à fase do art. 402 do Código de Processo Penal⁸³

⁸² Razões de Apelação – fls. 79.

⁸³ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 84-85.

Imperioso seja sanada a **omissão** e a **obscuridade** verificadas, a fim de aclarar o acórdão embargado.

(vii) Omissão. O convite aceito para integrar o governo do atual Presidente da República e o confessado compromisso para assumir uma cadeira no Supremo Tribunal Federal.

É flagrante a omissão do acórdão no ponto ora embargado, no ponto em que aduz que o fato do ex-juiz SÉRGIO MORO ser convidado para ser Ministro de Estado da Justiça e Segurança Pública do atual governo seria superveniente. Veja-se:

Tanto o convite quanto a aceitação pelo então magistrado para ocupar o cargo de Ministro de Estado da Justiça são posteriores ao pleito eleitoral de 2018. Desde então, nenhum ato foi praticado no processo pelo então magistrado até seu pedido de exoneração.

Nesse sentido, ainda que por este fato específico se pudesse cogitar da quebra de imparcialidade do juízo - o que se admite apenas a título de argumentação - não se haveria de falar em mácula de todo o processo por causa superveniente.⁸⁴

Ocorre que o douto Relator, em seu voto aderido pelos demais Julgadores, é omissos quanto às declarações do Vice-Presidente Gal. HAMILTON MOURÃO, em entrevista concedida ao jornal *Folha de São Paulo*⁸⁵ — reveladoras de

⁸⁴ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 87.

⁸⁵ Moro foi sondado por Bolsonaro ainda durante a campanha, diz Mourão. *Folha de São Paulo*, 01 de nov de 2018. Disponível em:



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

que o ex-juiz sabia da possibilidade de ser convidado para o Governo antes do término das eleições presidenciais.

Nesse sentido foi colacionado o argumento nas razões de apelação:

Vale frisar, por imprescindível, que o convite para ocupar um cargo no governo foi feito durante o processo eleitoral, ou seja, quando (i) o ex-juiz Sérgio Moro ainda conduzia — de forma parcial e à revelia das normas disciplinadoras da competência — os procedimentos instaurados em desfavor do ex-Presidente Lula e (ii) Jair Bolsonaro disputava a liderança do pleito eleitoral com Fernando Haddad, apoiado pelo Apelante. Foi o que revelou o Vice-Presidente, Gal. Hamilton Mourão, em entrevista concedida ao Jornal Folha de São Paulo:

Responsável pela Lava Jato em Curitiba, o juiz Sérgio Moro foi sondado para compor o ministério de Jair Bolsonaro (PSL) ainda durante a campanha. Segundo o vice do presidente eleito, general Hamilton Mourão, a primeira abordagem aconteceu há algumas semanas. ‘Isso faz tempo, durante a campanha foi feito um contato’.⁸⁶

Necessário, *portanto*, seja sanada a omissão e a obscuridade verificadas, a fim de aclarar o acórdão embargado.

Ex positis, clarividente que o Julgador não ostentava as necessárias condições subjetivas e objetivas para conduzir e sentenciar este processo, de forma que urge o reconhecimento de sua manifesta suspeição, ficam prequestionados, portanto, os arts. 254, I, do CPP, art. 145, II e IV, do CPC, necessitando ser aplicado efeito infringente para declarar a nulidade *ab initio* deste processado.

<<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/11/moro-foi-sondadopor-bolsonaro-ainda-durante-a-campanha-diz-mourao.shtml>>. Acesso em 04 de jun. de 2019.

⁸⁶ Razões de Apelação – fls. 83-84.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

4.1.2.2 Supeição da Juíza Federal GABRIELA HARDT.

a) Omissão. Ausência de adequado enfrentamento quanto à perda de imparcialidade da Magistrada GABRIELA HARDT.

Nas suas razões de apelação, esta Defesa demonstrou fartamente a perda de imparcialidade objetiva e subjetiva da Juíza GABRIELA HARDT. Foram violados largamente os dispositivos legais inscritos art. 5º, LV, CF e arts. 187, 196, 400, CPP, já que mitigaram a defesa técnica e autodefesa do Embargante. Para isso demonstrar, foram colecionados inúmeros trechos do interrogatório do Embargante, que evidenciam o teor do tratamento despendido a este. Assim, informou-se na derradeira defesa ao Juízo de piso:

In casu, nem o arcabouço normativo, nem as lições doutrinárias, foram observados, sendo que a ofensa à autodefesa já foi verificada logo na primeira fala do Apelante, no qual, diante de uma acusação incongruente e contraditória, embora tenha meramente exercido o seu direito de indagar do que estava sendo acusado, teve uma resposta opressiva e autoritária⁸⁷ (...)

Em outro momento do interrogatório, tentou o juízo a quo intimidar o Apelante, ao interpretar sua fala equivocadamente, cujo teor (i) fazia referência a uma situação pretérita (mais especificamente o dia 14.09.2016, quando a FT “Lava Jato” lançou mão do aberrante Power Point para apresentar a denúncia atinente ao celebrizado apartamento triplex) e (ii) aludia ao uso do direito de petição e acesso à justiça, ambos tutelados pela Ordem Constitucional (art. 5º, XXXV e XXXIV, “a”) por aqueles que se sentirem ofendidos por tal ato⁸⁸ (...)

A primeira. Reside no fato de que o famigerado Power Point não objetivou vulnerar somente o estado de inocência do Apelante, mas, também, teve o claro intento de passar à sociedade, por meio dessa grotesca e espetaculosa apresentação, de que o

⁸⁷ Razões de Apelação – fls. 113.

⁸⁸ *Idem*. fls. 115.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Apelante integraria uma organização criminosa. A segunda consiste na clara incoerência dos discursos. Ora, como se pode conceber como compatível, com o Estatuto Constitucional, o fato de o antigo Titular da 13ª Vara Federal defender em artigo – e aplicar no exercício judicante – o uso estratégico da mídia enquanto manto de proteção dos atos judiciais, até mesmo aqueles nocivos ao Estado Democrático de Direito, e interpretar como ameaça e intimidação a mera fala de acesso ao Poder Judiciário, por militantes partidários, igualmente atingidos e ofendidos por uma midiática e inconstitucional ação do Ministério Público? Certamente não se pode.

Saliente-se que ao final do interrogatório, momento precipuamente destinado ao acusado para elucidar as razões que entender necessárias (CPP, art. 187, § 2º, VIII), mais uma vez a Magistrada o adotou postura cerceadora de defesa, muito embora o Apelante tenha se limitado a tecer relevantes comentários sobre o tema do processo, o que evidentemente inclui os execráveis atos praticados pelos órgãos estatais em seu desfavor⁸⁹ (...)

E nem se invoque a dicção do art. 256 do Código de Processo Penal¹⁷¹, eis que a postura do Apelante encontra-se integralmente amparada pelos preceitos constitucionais e infraconstitucionais acima aduzidos, no que se inclui (i) ter pleno e claro conhecimento da acusação que recai sobre si; (ii) o amplo exercício de sua defesa (autodefesa e defesa técnica), (iii) o qual abrange a exposição de todas as razões que julgar necessárias à demonstração de sua inocência e à compreensão do órgão julgador.⁹⁰

Não obstante, a Julgadora ao apreciar o lá colocado, tão somente tentou afastar qualquer incidência de irregularidade à condução do ato, com base em suposta postura “cordial”, comprovada através de elogio a sua pessoa em uma **reportagem** – que, registre-se, não é possível de ser acessada pelo endereço eletrônico relacionado na sentença (fls. 49 – grifos nossos):

Com efeito, ao juiz compete a condução do processo e da audiência, podendo formular perguntas e indeferir aquelas consideradas irrelevantes (art. 400, *caput* e § 1º, do CPP). Assim, do interrogatório do réu, não se percebe excesso capaz de

⁸⁹ Razões de Apelação – fls. 117.

⁹⁰ *Idem*. fls. 122.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

comprometer a imparcialidade do julgador, em particular em razão de perguntas pertinentes ao amplo contexto investigado.

(...)

Descabe aqui escrutinar todo o material probatório em busca de eventuais nulidades que a própria defesa deixou de indicar. No que diz respeito às frações de audiência apontadas, não se observa qualquer violação ao princípio da autodefesa. Pedindo permissão pela repetição, ao interrogado foi assegurado o direito ao silêncio e dispensado o compromisso de dizer a verdade. É da essência da autodefesa que do réu não é exigido se auto-incriminar. E não se vê tal garantia constitucional, reproduzida no art. 186 do CPP, de alguma forma violada.

Veja-se que a fundamentação despendida é absolutamente genérica, (i) invocando-se motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão (art. 489, III, CPC) e (ii) sem que houvesse o adequado enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo (art. 489, IV, CPC). Assim sendo, é *omissa* a sentença embargada, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II, c/c art. 489, III e IV, ambos do CPC, razão pela qual se impõe seja a tese deduzida devidamente analisada e enfrentada (nos termos do art. 93, IX, CF), para, ao final, reconhecer-se a nulidade dos atos praticados pela Magistrada GABRIELA HARDT.

b) Omissões. Ausência de adequado enfrentamento quanto negativa de esclarecimento acerca do órgão jurisdicional previamente designado para officiar no feito.

Vejamos quando o tema foi suscitado por essa Defesa, em sede das razões de apelação. Na oportunidade, a e. Relator meramente se limitou a alegação do ato da Corregedoria-Geral do Tribunal Regional Federal da 4ª Região ser “*fator externo*”:

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

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

É incompreensível que um ato expedido pela Corregedoria-Geral do Tribunal Regional Federal da 4.^a Região - fator externo - venha a acarretar a suspeição da magistrada, sem causa legal para tanto (ver **item 2.4.1.1**) ou efeitos reflexos daí decorrentes.⁹¹

Ocorre que, havia suscitado esta Defesa a violação ao princípio do Juiz Natural, previsto no art. 5º, XXXVII e LIII, CF, em desrespeito à leitura conjunta do estabelecido pela **(i)** Portaria nº 587, de 2018; **(ii)** Portaria nº 530, de 2016; **(iii)** Portaria nº 787, de 2016 e **(iv)** Portaria nº 1151, de 2018. Vejamos o disposto nas razões de apelação:

Ou seja, conforme a primeira alegação, a Juíza Federal teria a sua jurisdição amparada “segundo comunicação recebida no dia 19/11/2018 na caixa de correio eletrônico desta unidade”. Já na segunda, aduziu-se que a substituição, segundo a Consolidação Normativa da Corregedoria da 4.^a Região, teria caráter automático. Não houve, nesta segunda ocasião, qualquer menção ao email.

Reitere-se, destarte, que as justificativas expostas possuem um ponto em comum: ambas destoam, integralmente, da garantia do juiz natural (vide item I.2.1.1).

De acordo com a Portaria nº 587, de 06 de junho de 2018, editada pelo Des. RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, DD. Corregedor Regional da Justiça Federal da 4.^a Região, a Juíza Federal Gabriela Hardt foi designada para “sem prejuízo da sua jurisdição, no período de 08 de junho de 2018 a 07 de dezembro de 2018, processar e julgar os processos distribuídos ao Juízo Federal da 13.^a Vara Federal de Curitiba, com exceção daqueles relacionados à denominada Operação Lava Jato” (grifos nossos).

A referida Portaria foi antecedida por outras — v.g. as Portarias nos 530148 e 787149, ambas de 2016 — com o mesmo conteúdo, que afastaram da jurisdição da Dra. Gabriela Hardt os processos relacionados à Operação Lava Jato.

⁹¹ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 88.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Por ocasião do pedido de férias formulado por Sérgio Fernando Moro, até então Juiz Federal titular da 13ª Vara Criminal Federal, a magistrada Gabriela Hardt assumiu a jurisdição da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba também para os processos relacionados à “Operação Lava Jato”. Mas apenas no período compreendido entre 05 e 18 de novembro de 2018, conforme a Portaria nº 1.151/150, de 06 de novembro de 2018, editada pela Dra. Eliana Paggiarin Marinho, DD. Juíza Auxiliar da Corregedoria Regional do TRF4.

Outrossim, entre 19.11.2018 e 21.11.2018 a substituição, com titularidade plena, seria da MMª Juíza Federal Carolina Moura Lebbos.

No entanto, a Portaria nº 1.210/151, de 21 de novembro de 2018, que designou titularidade plena à Gabriela Hardt, de 19.11.2018 à 30.04.2019, somente foi publicada em 03.12.2018.⁹²

(...)

De fato, a comunicação em questão colidiu frontalmente com a mencionada Portaria nº 1.151, de 06.11.2018, na qual restou definido, pela Corregedoria do Tribunal Regional da 4ª Região, que a Juíza Federal Carolina Moura Lebbos responderia pela titularidade daquela Vara Federal entre 19 e 21.11.2018.

Ademais, impossível desviar os olhos do fato de que a efetiva Portaria que designou a juíza Gabriela Hardt à titularidade plena da 13ª Vara Criminal Federal de Curitiba/PR foi publicada tão somente em 03.12.2018, ou seja, passados 12 (doze) dias da decisão interlocutória lançada nos autos¹⁵⁴. Certo é que a formal publicação da Portaria é pressuposto legal, que formaliza e legitima a atividade judicante. Ora, ao menos pelo que é de conhecimento da Defesa, não existe outorga de jurisdição via e-mail, sem a adequada publicização em veículo oficial.⁹³

Não obstante, ao proferir sentença, aquele Juízo alegou dispensabilidade de nomeação mediante portaria, mediante uma sequência de atos administrativos:

A controvérsia é, assim, apenas superficial. Com o afastamento do titular, tem-se automaticamente que o Juiz Substituto passa a exercer a titularidade plena da unidade jurisdicional. Nesse ponto, explica-se que o curto período de designação

⁹² Razões de Apelação – fls. 104-106.

⁹³ *Idem*. Fls. 108-109.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

anterior pela Juíza Federal Substituta da 12ª Vara Federal de Curitiba/PR teve como motivação as férias da Juíza Federal Substituta Gabriela Hardt. Consoante a Portaria nº 553/2018, publicada ainda em 01/06/2018, a referida magistrada contava com férias agendadas para o período de 12/11/2018 a 11/12/2018.

A situação se modificou, entretanto, a partir do pedido de férias e posterior exoneração do Juiz Federal Sérgio Fernando Moro. Com isso, novos atos administrativos foram editados, alterando férias originais (Portarias nºs 1.034, 1.064 e 1.182/2018), sendo que esta última, publicada em 19/11, consolidou as alterações anteriores, e, sobretudo, interrompeu o período de férias da magistrada no espaço de 19/11 a 21/11/2018.

Como decorrência, restou sem efeito a portaria de designação da Juíza Federal Carolina de Moura Lebbos, porque não mais existia o motivo ensejador, qual seja, as férias da substituta automática da unidade.

Assim, no período alegado pela defesa, a Juíza Federal Substituta encontrava-se, independente de designação, no exercício da titularidade plena da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, sendo que a Portaria nº 1.210 tão somente trouxe o óbvio e fixou termo final para a competência excepcional para a condução do processo até 30/04/2019. Ainda hoje, se porventura houver afastamento do juiz titular, a substituição automática se dará nos termos da Consolidação Normativa da Corregedoria Geral do TRF4.⁹⁴

Há aqui a *omissão*, uma vez que o dispositivo legal, a despeito de empregar o termo da substituição automática, não exige o órgão administrativo de dar publicidade ao decidido por meio da devida publicação em Portaria. Dizer isso é o mesmo que afirma que todas as portarias publicadas no Diário Oficial designando magistrados substitutos seriam absolutamente desnecessárias, além de não ser leitura que se extrai do normativo. Há, portanto, hipótese do art. 489, I e II, CPC.

Ao (i) não enfrentar todos os argumentos deduzidos no recurso de apelação, (ii) empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo

⁹⁴ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 90.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

concreto de sua incidência no caso, *(iii)* se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida, a sentença embargada é *omissa*, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, inciso II, c/c art. 489, I, II e IV, todos do CPC, razão pela qual impõe-se seja a tese deduzida devidamente analisada e enfrentada (nos termos do art. 93, IX, da Carta Magna), para, ao final, reconhecer-se a nulidade dos atos praticados pela Magistrada GABRIELA HARDT.

c) *Obscuridade. Olvidou-se a magistrada Gabriela Hard de que processo penal não se faz por atacado, mas a varejo, artesanalmente*⁹⁵.

Como foi suficiente demonstrado pelo **Embargante** em suas razões de apelação, restou comprovado, por meio de parecer do assistente técnico da Defesa, que “a sentença nestes autos, *(i)* foi proferida por Magistrada que assumiu o feito na fase final da instrução probatória: *(ii)* foi copiada da sentença proferida pelo então Juiz Sérgio Moro na celebrizada ação do triplex, incluindo-se a utilização de argumentos idênticos para fixar o quantum da reprimenda corpórea imposta ao Apelante e os montantes pecuniários e *(iii)* possui gravíssimos e insuperáveis vícios de fundamentação”⁹⁶.

Não obstante, ao enfrentar o tema, o v. acórdão embargado reveste-se, com o devido respeito, de obscuridade, eis que faz alusão a diversos “dados

⁹⁵ Agravo Interno no Recurso em *Habeas Corpus* nº 70.939, Relator Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, data: 17.06.2016.

⁹⁶ Razões de Apelação – fls. 123.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

quantitativos” sem, contudo, precisar ao certo a fonte de onde eles foram tirados. Veja-se:

Apenas para ilustrar, a sentença do presente processo - além de tratar de fatos diversos - é composta por mais de 140 mil palavras; mais de 736 mil caracteres (não incluídos os espaços entre palavras); tudo distribuído em aproximadamente 3.800 (três mil e oitocentos) parágrafos.

Apesar do grande volume de informações, o laudo acostado ao evento 1510 dos autos limita-se a indicar pontos de aparência em menos de 40 parágrafos, o que representa aproximadamente 1% do texto (considerados os parágrafos alegadamente semelhantes).

Ainda que tivesse levado em conta o dobro disso (aproximadamente 80 parágrafos), a taxa de amostragem se elevaria para singelos 2% do texto final; insuficiente, portanto.

Ou seja, a afirmação de nulidade ou de parcialidade da magistrada, sob a suposta existência e aproveitamento de minuta anterior, é pueril e o referido laudo não traz conclusões suficientes para desmerecer a validade da sentença como um todo.⁹⁷

Importante salientar aqui que não se trata de mera análise quantitativa do número de parágrafos ou frases copiados da sentença e, sim, de uma análise qualitativa e individualizada, na perspectiva das garantias do jurisdicionado e da adequada fundamentação dos atos judiciais.

Nesse sentido, destaca-se trecho das razões de apelação:

Dois pontos, embora já mencionados na tabela acima colacionada e no parecer técnico, merecem ser dissecados.

⁹⁷ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 95-96.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

O primeiro refere-se à dosimetria da pena. Veja-se que, salvo pequenas alterações na ordem de exposição das circunstâncias judiciais e de pequenas adaptações (aqui, ao menos, deu-se ao trabalho de retirar as menções específicas ao apartamento triplex), a Juíza de piso se utilizou dos mesmos argumentos exarados pelo Juiz Sérgio Fernando na sentença do célebre imóvel litorâneo.

Ou seja — e isso é fulcral deixar claro, seja para reforçar a argumentação, seja para registro histórico — o encarceramento de uma pessoa, em regime restritivo mais gravoso e por maior intervalo de tempo, foi determinado sem qualquer fundamentação e individualização. Reputou-se possível sacramentar a imposição de pena corporal a um ser humano por mais de doze anos — e aqui não importa quem — por meio de cópia e cola de um ato decisório anterior.

O **segundo** ponto pode ser observado nos primeiros parágrafos da sentença coartada, nos quais se invocou, enquanto feito amparador da denúncia, um procedimento sem qualquer relação de pertinência (5061744-83.2015.4.04.7000/PR) com o famigerado sítio de Atibaia.

Inevitável, diante disso, refletir: Se sequer houve o cuidado em verificar-se a material pertinência dos feitos com a ação penal, como é possível cogitar que a autoridade sentenciante examinou, na medida exigida pelo Estatuto Fundamental, os procedimentos conexos à persecução? Qual a autoridade desse (copiado) ato decisório?⁹⁸

Ou seja, ainda que o e. Relator diga que não foi enfrentado o mérito da ação no parecer técnico juntado pela Defesa, todo o quanto foi analisado pelo assistente técnico da Defesa tinha pertinência e poderia alterar sobremaneira a situação do **Embargante** no decorrer do processo.

Merece, pois, ser aclarado o acórdão nesse ponto.

⁹⁸ Razões de Apelação – fls. 465-466.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

d) Obscuridade. Ainda sobre o copia e cola.

O v. acórdão embargado é também obscuro em relação ao não acolhimento do ponto trazido pela Defesa do **Embargante** na sustentação da oral da tribuna, no sentido de que apenas uma semana antes do julgamento do caso em testilha, na Apelação Criminal Nº 5062286-04.2015.4.04.7000/PR, esta 8ª Turma houve por bem anular uma sentença proferida pela mesma magistrada GABRIELA HARDT, pelo mesmo motivo trazido neste caso concreto — qual seja, a falta de fundamentação própria para sustentar uma condenação.

Pede-se vênica para colacionar o trecho do voto do e. Rev. LEANDRO PAULSEN, naquele acórdão:

Verifico, ainda, conforme alegado nos memoriais trazidos pela apelante Keli Cristina de Souza Gali Guimarães, que a sentença é nula por afronta ao artigo 93, IX, da CF. Isso porque, como se pode constatar da leitura desta peça processual (ev. 604), quando da análise da autoria referente à apelante Keli - item 4.4., por exemplo, **de fato a sentença apropriou-se ipsis litteris dos fundamentos constantes nas alegações finais do MPF** (ev. 544 - item 2.4.), sem fazer qualquer referência de que os estava adotando como razões de decidir, trazendo como se fossem seus os argumentos, o que não se pode admitir.

Admite-se a fundamentação per relationem, mas mediante a devida transcrição, com adoção dos respectivos fundamentos. Reproduzir, como seus, argumentos de terceiro, copiando peça processual sem indicação da fonte, não é admissível.

Assim, **constato a nulidade também da sentença e faço o destaque para que, adiante, não se reproduza o mesmo vício.** (destacou-se)

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

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

Apesar de o presente caso ser análogo ao julgado alhures, o ponto objeto de **obscuridade** que agora exsurge é decorrente do contrassenso - sob a ótica da Defesa - de se repudiar o “copia e cola” de peça que visa à condenação e não caminhar da mesma forma quando o “copia e cola” se desdobra na base de uma sentença condenatória — situação até mais grave em que a atividade jurisdicional é relegada a uma mera substituição de termos.

e) Obscuridade. Erro in procedendo.

No ponto sobre a nulidade da sentença de primeiro grau, carente de fundamentação e proferida de maneira extremamente açodada, o voto condutor do e. Relator em diversos pontos afirma que esta Defesa não se utilizou de embargos de declaração à época da prolação da sentença pela juíza de piso, para sanar erros na decisão. Veja-se:

A propósito, a contestação ao provimento judicial sob essa particular ótica, sequer foi direcionada à magistrada que prolatou a sentença. Ao contrário disso, a defesa preferiu utilizar-se de meios de comunicação para repercutir sua tese e afirmou que recorrer diretamente ao Tribunal, em que pese dispor dos embargos de declaração como instrumento processual.

Ora, as partes não possuem a prerrogativa de escolher a quem recorrer e em que momento fazê-lo. Os ritos processuais deve ser seguidos, como o seguiram, por exemplo, outros patronos. Com isso, anotaram-se, em embargos de declaração, os esclarecimentos pertinentes (evento 1422 da ação penal)⁹⁹.

Opuseram embargos de declaração a Petrobras, o Ministério Público Federal e as defesas dos corréus AGENOR FRANKLIN MAGALHÃES MEDEIROS, ALEXANDRINO DE SALLES RAMOS DE ALENCAR e CARLOS ARMANDO

⁹⁹ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 93.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

GUEDES PASCHOAL. A defesa de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, ao contrário, protocolou recurso de apelação postulando a apresentação de razões em segundo grau "a despeito de não reconhecer a legitimidade" do procedimento. Como apontado no item 2.4.2.5, a defesa não possui a prerrogativa de escolher a quem recorrer e em que momento entende melhor fazê-lo. Os ritos processuais deve ser seguidos pelas partes, como o fizeram, por exemplo, as demais partes interessadas. Nessa linha de conta, descabe agora - sem prejuízo do exame das questões meritórias em capítulo próprio - falar-se em nulidade da sentença por omissão, quando a parte interessada não demonstrou interesse em solver a questão no momento processual adequado pela via dos embargos de declaração.¹⁰⁰

Ocorre que, é lição mezinha que a Defesa, via recurso de apelação, aponte hipótese de *error in procedendo* e busque a anulação da sentença, retornando os autos ao juízo *a quo* para análise dos depoimentos apontados e nova coleta de provas.

Nesse sentido, é o escólio do professor Barbosa Moreira:

O *error in procedendo* implica em **vício de atividade** (v.g., defeitos de estrutura formal da decisão, julgamento que se distancia do que foi pedido pela parte, impedimento do juiz, incompetência absoluta) e por isso se pleiteia, neste caso, a **INVALIDAÇÃO** da decisão, averbada de *ilegal*, e o objeto do juízo de mérito no recurso é o próprio julgamento proferido no grau inferior¹⁰¹

Nessa matéria, já julgou o c. Superior tribunal de justiça:

RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 512 DO CPC. ERROR IN JUDICANDO. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO. EFEITO SUBSTITUTIVO DOS RECURSOS. APLICAÇÃO. ERROR IN PROCEDENDO. ANULAÇÃO DO JULGADO. INAPLICABILIDADE DO EFEITO

¹⁰⁰ *Idem*. Fls. 150.

¹⁰¹ Moreira, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil, volume V, 2005, pág. 267.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

SUBSTITUTIVO. NECESSIDADE DE PROLAÇÃO DE NOVA DECISÃO. 1. O **efeito substitutivo previsto** no artigo 512 do CPC implica a prevalência da decisão proferida pelo órgão superior ao julgar recurso interposto contra o decisório da instância inferior. Somente um julgamento pode prevalecer no processo, e, por isso, o proferido pelo órgão ad quem **sobrepuja-se, substituindo a decisão recorrida nos limites da impugnação**. 2. Para que haja a substituição, é necessário que o recurso esteja fundado em **error in judicando** e tenha sido conhecido e julgado no mérito. Caso a decisão recorrida tenha apreciado de forma equivocada os fatos ou tenha realizado interpretação jurídica errada sobre a questão discutida, é necessária a sua **reforma, havendo a substituição do julgado recorrido pela decisão do recurso**. 3. Não se aplica o efeito substitutivo quando o recurso funda-se em error in procedendo, com vício na atividade judicante e desrespeito às regras processuais, pois, nesse caso, o julgado recorrido é anulado para que outro seja proferido na instância de origem. Em casos assim, a instância recursal não substitui, mas desconstitui a decisão acoimada de vício. 4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido.¹⁰²

Lembre-se que, a teor do art. 3º do CPP, a lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito. Logo, é certo que o novo Código de Processo Civil, que se aplica ao processo penal em suas lacunas, determina:

Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada. § 1º Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que não tenham sido solucionadas, desde que relativas ao capítulo impugnado.

§ 2º Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

I - reformar sentença fundada no art. 485;

II - decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir (sentença citra petita, ultra petita, extra petita);

III - constatar a omissão no exame de um dos pedidos, hipótese em que poderá julgá-lo;

IV - decretar a nulidade de sentença por falta de fundamentação.

¹⁰² (REsp 963.220/BA, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011) (destacado).



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Dessa maneira, é necessário o esclarecimento do voto condutor a fim de que se declare qual a fundamentação legal aplicada pelo e. Relator para que não observasse o efeito devolutivo do recurso de apelação e, por conseguinte, esquivar-se da análise das omissões contidas na sentença apelada.

4.1.2.3 Omissão. Em relação à Suspeição dos Procuradores da República.

Para rechaçar a alegada suspeição dos subscritores da exordial acusatória, consignou o v. acórdão e, no item 2.3, que: **(i)** o rol de hipóteses do art. 254 é dotado de caráter taxativo; **(ii)** os excessos cometidos pelos Procuradores não caracterizam pecha na acusação; **(iii)** os membros do MPF gozam de independência funcional e, como titulares da ação penal, não lhes pode ser exigida isenção em sua conduta; e **(iv)** a falta de impugnação específica acerca da suspeição dos procuradores.

O v. acórdão embargado, neste ponto, está ementado no sentido de que não seria razoável exigir isenção dos procuradores que promovem a ação penal:

13. As exceções de suspeição em face de membros do Ministério Público não são sindicáveis em segundo grau por recurso específico, como expressamente define o art. 104 do Código de Processo Penal. De qualquer sorte, afastada a alegação de excesso na atuação ministerial. O exame do caso conclama compreender que o Ministério Público é o titular da ação penal e seus membros gozam de independência em seu mister. Sob esse enfoque, não é razoável exigir-se isenção daquele que promove a ação penal. A construção de uma tese acusatória - procedente ou não -, ainda que possa gerar desconforto no acusado, não contamina a atuação ministerial.

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

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

Como assim? Procuradores da República não devem agir com *isenção, mesmo diante da verdade?*

Ignorou-se (**omissão**) o ponto central da questão: o fato de que o Ministério Público, ainda que titular da ação penal e com independência funcional para desempenhar o seu mister, é composto por agentes públicos, e, como tal, têm eles o dever de observar a legalidade, a impessoalidade e a moralidade (CF, art. 37, *caput*).

Outrossim, de acordo com o artigo 54.1, “a”, do Estatuto de Roma (Decreto nº 4.388/2002), *diploma acolhido na fundamentação do aresto embargado* em outro aspecto¹⁰³, cabe ao Procurador apurar, na busca da verdade dos fatos, as **circunstâncias que interessem à acusação e à defesa**:

Artigo 54

Funções e Poderes do Procurador em Matéria de Inquérito

1. O Procurador deverá:

a) A fim de estabelecer a verdade dos fatos, alargar o inquérito a todos os fatos e provas pertinentes para a determinação da responsabilidade criminal, em conformidade com o presente Estatuto e, para esse efeito, **investigar, de igual modo, as circunstâncias que interessam quer à acusação, quer à defesa**;

Assim, o que se exige dos membros do Ministério Público é, como incumbidos do grave ônus de incoar e sustentar acusação criminal, a estrita

¹⁰³ O Estatuto de Roma foi citado pelo acórdão embargado para fundamentar a aplicação de um *standart* probatório: além de qualquer dúvida razoável.

observância às balizas constitucionais¹⁰⁴ e legais¹⁰⁵ e *imparcialidade*, o que, por óbvio, não ocorreu no caso ora abordado.

Os arroubos retóricos ocorridos especialmente por ocasião da coletiva de imprensa realizada na data do oferecimento da denúncia são incompatíveis os princípios que devem ser observados por todos os agentes públicos e claramente revelam falta de isenção. Pede-se vênica para transcrever trecho da apelação em que se externou o entendimento do saudoso Min. TEORI ZAVASCKI¹⁰⁶ a este respeito:

Naquela aparatosa pirotecnia cênica, foram proferidas diversas ofensas contra o Apelante, propagandeando-se acusações que sequer integravam a narratio contida na exordial acusatória, extrapolando-se inclusive os limites das atribuições daquele Órgão acusador local por eles composto, conforme bem salientado pelo saudoso Ministro TEORI ZAVASCKI:

[...] Lá em Curitiba, se deu notícias sobre organização criminosa, colocando o presidente Lula como líder da organização criminosa, dando a impressão, sim, de que se estaria investigando essa organização criminosa, mas o objeto da denúncia não foi nada disso. Essa espetacularização do episódio não é compatível nem como objeto da denúncia nem com a seriedade que se exige na apuração desses fatos. (destacou-se).

Acrescente-se, por oportuno, que a despeito de o aresto embargado ter consignado, no que toca à “Fundação da Dellagnol” – como ficou conhecida nos meios de comunicação –, que a “*participação do Ministério Público*

¹⁰⁴ A redação do art. 129 da CF, aliás, é clara:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

I - promover, privativamente, a ação penal pública, **na forma da lei**;

¹⁰⁵ Na mesma toada é a previsão do Código de Processo Penal:

Art. 257. Ao Ministério Público cabe:

I - promover, privativamente, a ação penal pública, **na forma estabelecida neste Código**; e

II - fiscalizar a execução da lei.

¹⁰⁶ STF. Agravo Regimental na Reclamação: AgRg na RCL 25.048. Relator: Ministro TEORI ZAVASCKI, SEGUNDA TURMA. DJ: 04/10/2016.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Federal na instituição - correta ou não - tinha finalidade fiscalizatória, como consta no Acordo de Assunção de Compromisso”, não é sequer mencionado o fato de que o Ministério Público Federal (leia-se os procuradores da República de Curitiba) tinha a prerrogativa – outorgada a si próprio, diga-se de passagem - de ocupar um assento no órgão de deliberação superior da fundação mantenedora e, ainda, cuidar e zelar pela constituição do Comitê de Curadoria Social, que por sua vez poderia deliberar sobre as entidades que deveriam ser beneficiadas com os repasses¹⁰⁷. Veja-se:

2.4.3. O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL constituirá, ou zelará para que seja constituído, um Comitê de Curadoria Social (CCS), até 90 (noventa) dias após a assinatura deste ACORDO, composto por até 5 (cinco) membros, com reputação ilibada e trajetória reconhecida em organizações da sociedade civil, no investimento social e/ou áreas temáticas cobertas na destinação deste recurso, o qual supervisionará a constituição da fundação.

2.4.3.1. O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL solicitará a pelo menos 5 entidades reconhecidas da sociedade civil a indicação de nomes para comporem o CCS, acompanhados de descritivos breve do currículo ou experiência que embasa a indicação.

(...)

2.4.4. O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL no Paraná e o Ministério Público do Paraná terão a prerrogativa, em assim desejando, de ocupar um assento cada no órgão de deliberação superior da fundação mantenedora, que serão preenchidos por indicação, respectivamente, do Procurador da República Chefe e do Procurador-Geral de Justiça.

(...)

2.4.7. A fundação terá um Conselho Curador com poder de deliberar sobre as linhas mestras da entidade e de indicar quais projetos e entidades que devem beneficiadas com os repasses.

Nem é preciso esmiuçar o tratamento conferido pela Suprema Corte quanto às disposições deste acordo...

¹⁰⁷ Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/acordo-fundo-social-petrobras.pdf> . Acesso em: 16.12.2019.

Esses aspectos não foram crivados pelo v. acórdão embargado, sendo de rigor, pois, que a Colenda Turma Julgadora se manifeste especificamente sobre a conduta dos Procuradores da República que sob a ótica da defesa comprometeram a necessária isenção para que pudessem officiar no caso.

Ficam, ademais, prequestionados, os artigos 5º, incisos LIV e LVII, e 129, I, da CF, bem como os artigos 564, I, c.c. 258 e 108 do CPP.

4.1.2.4 Omissão. Suspeição do Desembargador Federal JOÃO PEDRO GEBRAN NETO.

Nos autos do presente recurso de apelação, sobreveio a Exceção de Suspeição nº 5023827-39.2019.4.04.0000, por meio do qual a Defesa houve por bem suscitar a suspeição do e. Relator, comprovando naquela ocasião os seguintes fatos:

- i) Existe indiscutível relação de amizade íntima entre o e. Desembargador Federal JOÃO PEDRO GEBRAN NETO e o ex-juiz SÉRGIO FERNANDO MORO, que conduziu a instrução de todo o processo criminal e cuja sentença proferida em outro processo foi *aproveitada* para a elaboração da sentença condenatória recorrida, conforme demonstrado em trabalho pericial levado aos autos por esta Defesa e conforme reconhecido pela própria Juíza Federal que a prolatou;
- ii) No julgamento de recurso oriundo da Ação Penal 5046512-94.2016.404.7000/PR, também na condição de Relator da Apelação Criminal,

o e. Desembargador Federal JOÃO PEDRO GEBRAN NETO antecipou sua posição também sobre o mérito da Apelação Criminal em referência;

iii) A atípica velocidade imprimida nos autos da Ação Penal nº 5046512-94.2016.404.7000/PR, que foi julgada fora da ordem cronológica (CPC, art. 12) e dentro de um calendário eleitoral; e

iv) Na atuação do e. Desembargador Federal JOÃO PEDRO GEBRAN NETO ao atuar para que a decisão proferida em plantão pelo e. Desembargador Federal ROGÉRIO FAVRETO — restabelecendo a liberdade plena do aqui **Embargante** — não fosse cumprida.

De fato, as condutas acima enumeradas infringem as garantias e os direitos assegurados ao **Embargante** pela Constituição da República, pelas leis e tratados internacionais ratificados pelo país — notadamente a presunção de inocência, a impessoalidade, a legalidade estrita e a imparcialidade.

Ocorre que o acórdão embargado não enfrentou devidamente todo o exposto pela Defesa, fazendo apenas remissão a outros julgamentos. Veja-se:

As Exceções de Suspeição Criminal nºs 5023827-39.2019.4.04.0000, 5028122-22.2019.4.04.0000 e 5028139-58.2019.4.04.0000, foram examinadas pelo Colegiado competente e rejeitadas, de modo que a questão está superada no âmbito desta Corte. Ainda que não se avance sobre matéria já superada, cabe, a título de informação, reproduzir as respectivas ementas de julgamento:

PROCESSO PENAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. ALEGAÇÃO DE PARCIALIDADE DE DESEMBARGADOR PARA JULGAR APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 254 DO CPP. TAXATIVIDADE. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE HIPÓTESE DE SUSPEIÇÃO. 1. Na distribuição do primeiro



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

incidente a fixar a prevenção devem ser arguidas as matérias preexistentes em face do Desembargador Relator. Ou, no mínimo, na primeira vez que se manifestasse perante ele a defesa. Tanto pelo Regimento Interno desta Corte, quanto pelas regras processuais, o apontamento de suspeição deve ser endereçado pelo excepto 15 (quinze), dias após os fatos, ou, no máximo, quando da primeira manifestação da defesa perante o Relator apontado como excepto em quaisquer dos autos sob sua presidência, o que não ocorreu no caso em tela. Arguir suspeição é algo sério para o Estado de Direito e um jogo de tudo ou nada, não sendo dado à parte aguardar silente o desenrolar do processo para pedir afastamento do julgador sob sua pura conveniência, v.g., tão somente se for prolatada decisão particularmente gravosa - como se arguir suspeição fosse uma "carta na manga". Ou o magistrado é suspeito para todo o processo, ou não o é, incabível cogitar que possa compor a relação processual para incidentes e não o possa para o apelo, ficando ao talante da parte decidir quando a sua atuação deixa de ser "isenta". 2. A taxatividade do rol inscrito no artigo 254 do CPP e relação de amizade entre o excepto e o ex-Juiz Sérgio Fernando Moro já foram apreciadas e decididas pela 4ª Seção desta Corte por ocasião do julgamento da Exceção de Suspeição Criminal nº 5052962-04.2016.404.0000 (sessão de 12/12/2016), sendo que, no caso concreto, a sentença foi proferida por Magistrada diversa (Gabriela Hardt), o que torna irrelevante, portanto, a aventada relação de amizade entre o Des. Federal João Pedro Gebran Neto e o ex-Juiz Sérgio Fernando Moro. 3. Da leitura do extenso voto proferido pelo excepto por ocasião do julgamento da ACR nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR não se extrai, das razões de decidir, qualquer intenção do excepto em, deliberadamente, prejudicar o apelante daquele recurso, ou nos demais processos a serem julgados em que figure como réu, mas simplesmente expor as razões, de fato e de direito, a justificar a manutenção do decreto condenatório, mediante apreciação da prova e segundo o seu livre convencimento motivado, em estrita obediência ao comando constitucional inscrito no artigo 93, IX, da CF/88. Não se pode fazer confusão entre quebra de imparcialidade com decisões proferidas em desfavor do réu. Observe-se, ainda, apenas para argumentar, que os conceitos jurídicos de independência, imparcialidade e neutralidade não se confundem - a neutralidade, que não é exigida pela legislação e doutrina dada a condição humana do julgador, indicaria a sua total hermetização e o profundo grau de indiferença ou insensibilidade às circunstâncias do caso concreto. 4. Não passa de mera conjectura a consideração de que a tramitação da ACR nº 5046512-94.2016.404.7000/PR (Caso Triplex), foi motivada pela intenção deliberada do excepto em manter a condenação do excipiente. O relator tem a prerrogativa de administrar o seu acervo, inclusive em relação a fatores como idade do réu, relevância social da causa necessidade das partes etc. A atuação do Relator se deu dentro dos trâmites normais dos processos desta Corte, não havendo nada de concreto nos autos - tampouco a inicial logrou em demonstrar - que a inclusão em pauta da aludida apelação criminal se deu com o

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

intuito de impedir a candidatura do excipiente nas referidas eleições; 5) Não seria suspeito o excepto porque 'avocou o feito durante o plantão do Des. Fed. Rogério Favreto para manter o inconstitucional encarceramento do Excipiente', quando sua atuação se deu por provocação e pelo fato de ser o Relator natural da apelação criminal - circunstância suficiente, por si. A atuação se verificou, nas palavras da Ministra Laurita Vaz, ao apreciar a liminar nos autos do HC nº 457.922/PR, no intuito de 'restabelecer a ordem do feito', conforme a sua livre convicção. Ademais, tratando-se de decisão de cunho jurisdicional, é passível de impugnação por meio dos recursos judiciais disponíveis, e não sob o viés de suspeição. (TRF4, EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL (SEÇÃO) Nº 5023827-39.2019.4.04.0000, 4ª Seção, Desembargadora Federal CLAUDIA CRISTINA CRISTOFANI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 18/07/2019).

DIREITO PROCESSUAL PENAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. ALEGAÇÃO DE PARCIALIDADE DE DESEMBARGADOR FEDERAL PARA JULGAR APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 254 DO CPP. TAXATIVIDADE. PRÉ-JULGAMENTO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE HIPÓTESE DE SUSPEIÇÃO. CAUSAS DE IMPEDIMENTO E SUSPEIÇÃO. TAXATIVIDADE: A jurisprudência deste Supremo Tribunal assentou a impossibilidade de criação pela interpretação de causas de impedimento e suspeição. MÉRITO. PRÉ-JULGAMENTO: No tocante às manifestações públicas relacionadas à sentença proferida na ação criminal nº 5046512-94.2016.404.7000/PR, as declarações do excepto não geram o comprometimento da imparcialidade do julgador e tampouco o efeito pretendido pelo excipiente. Primeiro, porque se tratava de uma decisão já posta, publicada, sobre a qual não poderia mais exercer qualquer tipo de interferência. Segundo, porque, conforme se depreende das próprias entrevistas, os comentários se concentravam em elogiar a boa técnica jurídica da decisão, de maneira geral e objetiva, cautelosa e diferenciado critérios técnicos de critérios de justiça, de forma a não intervir no julgamento do recurso que estaria por vir. DEVER DE IMPARCIALIDADE: No tocante à atuação do excepto nos autos do habeas corpus nº 5025614-40.2018.404.0000, não houve intenção deliberada de impedir o restabelecimento da liberdade do excipiente, pois o excepto, na condição de Presidente do Tribunal Regional de 4ª Região, agiu em defesa de autoridade de decisões judiciais, tanto da lavra desta Corte, quanto dos Tribunais Superiores. (TRF4, EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL (SEÇÃO) Nº 5028139-58.2019.4.04.0000, 4ª Seção, Desembargadora Federal CLAUDIA CRISTINA CRISTOFANI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 18/07/2019)

PROCESSO PENAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. IMPEDIMENTO DE MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL POR SUPOSTA RELAÇÃO DE PARENTESCO E SUSPEIÇÃO POR INIMIZADE. IMPROCEDÊNCIA. 1. Não há o

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

alegado impedimento por familiaridade, vez que o artigo 258 do CPP não alcança o quarto grau de parentesco, caso dos primos, restringindo-se ao terceiro grau. 2. A caracterização da 'inimizade capital' que poderia ensejar suspeição do órgão ministerial supõe a existência de elementos concretos indicando real sentimento de hostilidade e/ou espírito de vingança do excepto para com o excipiente. Não se declara a suspeição de magistrado ou membro do Ministério Público Federal pela discordância dos fundamentos constantes em suas manifestações processuais, ausentes elementos claros indicando o intuito de prejudicar o réu. Os exemplos colacionados pelo excipiente revelam apenas a assertividade na dialética ínsita ao processo judicial e o exercício da atribuição de oficiar nos autos na condição de custos legis. (TRF4, EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL (SEÇÃO) Nº 5028122-22.2019.4.04.0000, 4ª Seção, Desembargadora Federal CLAUDIA CRISTINA CRISTOFANI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 20/08/2019).¹⁰⁸

Ressalta-se que todos os aspectos que ensejariam a suspeição do e. Relator não foram crivados pelo acórdão embargado, apesar de ser matéria de ordem pública, sendo de rigor, pois, que a Colenda Turma Julgadora se manifeste especificamente sobre a sua conduta que sob a ótica da defesa comprometeram a necessária isenção para que pudesse julgar a presente apelação.

Ficam, ademais, prequestionados, os artigos 5º, incisos XXXVII, LIII, 37, *caput* e 129, I, da CF; o artigo 254, inciso I, do CPP; o artigo 145, inciso IV do CPC, bem como o art. 8º da LOMAN.

¹⁰⁸ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 153-155.

4.1.2.5 Omissão. Suspeição do Desembargador Federal CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ.

Nos autos do presente recurso de apelação, sobreveio a Exceção de Suspeição nº 5028122- 22.2019.4.04.0000, por meio do qual a Defesa houve por bem suscitar a suspeição do e. Desembargador CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, comprovando naquela ocasião os seguintes fatos:

- (i) manifestações públicas relacionadas à sentença proferida pelo então juiz SÉRGIO MORO, na ação penal cujo objeto é o famigerado apartamento triplex no Guarujá/SP, descrevendo-a como “**irretocável**” e “**irrepreensível**” (autos nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR);
- (ii) incontroverso engajamento para obstar o cumprimento do alvará de soltura expedido em favor do **Embargante** nos autos do *Habeas Corpus* nº 5025614-40.2018.4.04.0000 por Desembargador de igual hierarquia na estrutura do TRF4, consistente: **(ii.1)** no aconselhamento ao então juiz SÉRGIO MORO para que este descumprisse a decisão do e. Des. Plantonista ROGÉRIO FRAVETTO; **(ii.2)** em telefonema dado ao Diretor Geral da Polícia Federal para determinar o não cumprimento da ordem de soltura; **(ii.3)** prolação de decisão teratológica em — inexistente — conflito de competência (autos nº 5025635-16.2018.4.04.0000), na qual se determinou **(a)** o envio do *Habeas Corpus*, ainda sob o regime de plantão, ao Des. Fed. GEBRAN NETO, e **(b)** a manutenção da decisão por este proferida no sentido de obstar a soltura do **Embargante**.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

De fato, as condutas acima enumeradas infringem as garantias e os direitos assegurados ao **Embargante** pela Constituição da República, pelas leis e tratados internacionais ratificados pelo país — notadamente a presunção de inocência, a impessoalidade, a legalidade estrita e a imparcialidade.

Ocorre que o acórdão embargado não enfrentou devidamente todo o exposto pela Defesa, fazendo apenas remissão a outros julgamentos. Veja-se:

As Exceções de Suspeição Criminal nºs 5023827-39.2019.4.04.0000, 5028122-22.2019.4.04.0000 e 5028139-58.2019.4.04.0000, foram examinadas pelo Colegiado competente e rejeitadas, de modo que a questão está superada no âmbito desta Corte. Ainda que não se avance sobre matéria já superada, cabe, a título de informação, reproduzir as respectivas ementas de julgamento:

PROCESSO PENAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. ALEGAÇÃO DE PARCIALIDADE DE DESEMBARGADOR PARA JULGAR APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 254 DO CPP. TAXATIVIDADE. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE HIPÓTESE DE SUSPEIÇÃO. 1. Na distribuição do primeiro incidente a fixar a prevenção devem ser arguidas as matérias preexistentes em face do Desembargador Relator. Ou, no mínimo, na primeira vez que se manifestasse perante ele a defesa. Tanto pelo Regimento Interno desta Corte, quanto pelas regras processuais, o apontamento de suspeição deve ser endereçado pelo excepto 15 (quinze), dias após os fatos, ou, no máximo, quando da primeira manifestação da defesa perante o Relator apontado como excepto em quaisquer dos autos sob sua presidência, o que não ocorreu no caso em tela. Arguir suspeição é algo sério para o Estado de Direito e um jogo de tudo ou nada, não sendo dado à parte aguardar silente o desenrolar do processo para pedir afastamento do julgador sob sua pura conveniência, v.g., tão somente se for prolatada decisão particularmente gravosa - como se arguir suspeição fosse uma "carta na manga". Ou o magistrado é suspeito para todo o processo, ou não o é, incabível cogitar que possa compor a relação processual para incidentes e não o possa para o apelo, ficando ao talante da parte decidir quando a sua atuação deixa de ser "isenta". 2. A taxatividade do rol inscrito no artigo 254 do CPP e relação de amizade entre o excepto e o ex-Juiz Sérgio Fernando Moro já foram apreciadas e decididas pela 4ª Seção desta Corte por ocasião do julgamento da Exceção de Suspeição Criminal nº 5052962-04.2016.404.0000 (sessão de 12/12/2016), sendo que, no caso concreto, a sentença

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

foi proferida por Magistrada diversa (Gabriela Hardt), o que torna irrelevante, portanto, a aventada relação de amizade entre o Des. Federal João Pedro Gebran Neto e o ex-Juiz Sérgio Fernando Moro. 3. Da leitura do extenso voto proferido pelo excepto por ocasião do julgamento da ACR nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR não se extrai, das razões de decidir, qualquer intenção do excepto em, deliberadamente, prejudicar o apelante daquele recurso, ou nos demais processos a serem julgados em que figure como réu, mas simplesmente expor as razões, de fato e de direito, a justificar a manutenção do decreto condenatório, mediante apreciação da prova e segundo o seu livre convencimento motivado, em estrita obediência ao comando constitucional inscrito no artigo 93, IX, da CF/88. Não se pode fazer confusão entre quebra de imparcialidade com decisões proferidas em desfavor do réu. Observe-se, ainda, apenas para argumentar, que os conceitos jurídicos de independência, imparcialidade e neutralidade não se confundem - a neutralidade, que não é exigida pela legislação e doutrina dada a condição humana do julgador, indicaria a sua total hermetização e o profundo grau de indiferença ou insensibilidade às circunstâncias do caso concreto. 4. Não passa de mera conjectura a consideração de que a tramitação da ACR nº 5046512-94.2016.404.7000/PR (Caso Triplex), foi motivada pela intenção deliberada do excepto em manter a condenação do excipiente. O relator tem a prerrogativa de administrar o seu acervo, inclusive em relação a fatores como idade do réu, relevância social da causa necessidade das partes etc. A atuação do Relator se deu dentro dos trâmites normais dos processos desta Corte, não havendo nada de concreto nos autos - tampouco a inicial logrou em demonstrar - que a inclusão em pauta da aludida apelação criminal se deu com o intuito de impedir a candidatura do excipiente nas referidas eleições; 5) Não seria suspeito o excepto porque 'avocou o feito durante o plantão do Des. Fed. Rogério Favreto para manter o inconstitucional encarceramento do Excipiente', quando sua atuação se deu por provocação e pelo fato de ser o Relator natural da apelação criminal - circunstância suficiente, por si. A atuação se verificou, nas palavras da Ministra Laurita Vaz, ao apreciar a liminar nos autos do HC nº 457.922/PR, no intuito de 'restabelecer a ordem do feito', conforme a sua livre convicção. Ademais, tratando-se de decisão de cunho jurisdicional, é passível de impugnação por meio dos recursos judiciais disponíveis, e não sob o viés de suspeição. (TRF4, EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL (SEÇÃO) Nº 5023827-39.2019.4.04.0000, 4ª Seção, Desembargadora Federal CLAUDIA CRISTINA CRISTOFANI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 18/07/2019).

DIREITO PROCESSUAL PENAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. ALEGAÇÃO DE PARCIALIDADE DE DESEMBARGADOR FEDERAL PARA JULGAR APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 254 DO CPP. TAXATIVIDADE. PRÉ-JULGAMENTO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE HIPÓTESE DE SUSPEIÇÃO. CAUSAS DE IMPEDIMENTO E SUSPEIÇÃO. TAXATIVIDADE: A jurisprudência deste Supremo Tribunal

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

assentou a impossibilidade de criação pela interpretação de causas de impedimento e suspeição. MÉRITO. PRÉ-JULGAMENTO: No tocante às manifestações públicas relacionadas à sentença proferida na ação criminal nº 5046512-94.2016.404.7000/PR, as declarações do excepto não geram o comprometimento da imparcialidade do julgador e tampouco o efeito pretendido pelo excipiente. Primeiro, porque se tratava de uma decisão já posta, publicada, sobre a qual não poderia mais exercer qualquer tipo de interferência. Segundo, porque, conforme se depreende das próprias entrevistas, os comentários se concentravam em elogiar a boa técnica jurídica da decisão, de maneira geral e objetiva, cautelosa e diferenciado critérios técnicos de critérios de justiça, de forma a não intervir no julgamento do recurso que estaria por vir. DEVER DE IMPARCIALIDADE: No tocante à autuação do excepto nos autos do habeas corpus nº 5025614-40.2018.404.0000, não houve intenção deliberada de impedir o restabelecimento da liberdade do excipiente, pois o excepto, na condição de Presidente do Tribunal Regional de 4ª Região, agiu em defesa de autoridade de decisões judiciais, tanto da lavra desta Corte, quanto dos Tribunais Superiores. (TRF4, EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL (SEÇÃO) Nº 5028139-58.2019.4.04.0000, 4ª Seção, Desembargadora Federal CLAUDIA CRISTINA CRISTOFANI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 18/07/2019)

PROCESSO PENAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. IMPEDIMENTO DE MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL POR SUPOSTA RELAÇÃO DE PARENTESCO E SUSPEIÇÃO POR INIMIZADE. IMPROCEDÊNCIA. 1. Não há o alegado impedimento por familiaridade, vez que o artigo 258 do CPP não alcança o quarto grau de parentesco, caso dos primos, restringindo-se ao terceiro grau. 2. A caracterização da 'inimizade capital' que poderia ensejar suspeição do órgão ministerial supõe a existência de elementos concretos indicando real sentimento de hostilidade e/ou espírito de vingança do excepto para com o excipiente. Não se declara a suspeição de magistrado ou membro do Ministério Público Federal pela discordância dos fundamentos constantes em suas manifestações processuais, ausentes elementos claros indicando o intuito de prejudicar o réu. Os exemplos colacionados pelo excipiente revelam apenas a assertividade na dialética insita ao processo judicial e o exercício da atribuição de oficiar nos autos na condição de custos legis. (TRF4, EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL (SEÇÃO) Nº 5028122-22.2019.4.04.0000, 4ª Seção, Desembargadora Federal CLAUDIA CRISTINA CRISTOFANI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 20/08/2019)¹⁰⁹.

¹⁰⁹ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 153-155.

Ademais, o acórdão embargado nada se manifestou sobre o requerimento da defesa de produção de prova em segunda instância, seja ela a oitiva do i. Delegado da Polícia Federal ROGÉRIO GALLORO.

Ressalta-se que todos os aspectos que ensejariam a suspeição do e. Relator, apesar de ser matéria de ordem pública, não foram crivados pelo acórdão embargado, sendo de rigor, pois, que a Colenda Turma Julgadora se manifeste especificamente sobre a sua conduta que sob a ótica da defesa comprometeram a necessária isenção para que pudesse julgar a presente apelação.

Ficam, ademais, prequestionados, os artigos 5º, incisos XXXVII, LIII, 37, *caput* e 129, I, da CF; os artigos 98, 254, inciso I e 616 do CPP; o artigo 145, inciso IV do CPC, bem como o art. 8º da LOMAN.

4.1.2.6 Omissão. Suspeição do Procurador da República MAURÍCIO GOTARDO GERUM.

Nos autos do presente recurso de apelação, sobreveio a Exceção de Suspeição nº 5028139-58.2019.4.04.0000, por meio do qual a Defesa houve por bem suscitar a suspeição do d. Membro do Ministério Público Federal atuante na 2ª instância MAURÍCIO GOTARDO GERUM.

Naquela ocasião, a Defesa do **Embargante** trouxe aos autos desta Apelação Criminal a informação de que obteve conhecimento de que o e. Procurador Regional da República MAURÍCIO GOTARDO GERUM, que oficia naqueles referidos



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

autos, poderia ter relação de *parentesco* com o e. Procurador da República DIOGO CASTOR DE MATTOS, que é subscritor da denúncia que gerou aquela ação penal, e, ainda, com o e. Advogado RODRIGO CASTOR DE MATTOS (irmão do e. Procurador da República DIOGO CASTOR DE MATTOS), o qual, segundo informações públicas disponíveis na rede mundial de computadores, **atuou** nos processos de delação premiada de MÔNICA MOURA e JOÃO SANTANA. Estes últimos, por seu turno, foram ouvidos como testemunhas de acusação na ação penal em referência e seus depoimentos foram expressamente utilizados na sentença lá combatida para amparar a hipótese condenatória.

Posteriormente, na ocasião em que o e. Des. Relator JOÃO PEDRO GEBRAN proferiu despacho incluindo na pauta de julgamento do dia 30.10.2019 apenas a questão prejudicial de mérito referente à ordem de apresentação das alegações finais entre corréus delatores e delatados, o Procurador MAURÍCIO GERUM juntou aos autos da referida apelação parecer favorável ao fatiamento do recurso na forma proposta pelo e. Des. Relator JOÃO PEDRO GEBRAN NETO.

A Defesa do **Embargante** impugnou o julgamento parcial da apelação criminal por meio do *Habeas Corpus* nº 542.355/PR, no bojo do qual foi deferida medida liminar por esta d. Relatoria em 29.10.2019, que foi confirmada pela ordem concedida de ofício por Vossa Excelência em 19.11.2019.

Ocorre que, em 19.11.2019, o Procurador MAURÍCIO GOTARDO GERUM juntou *memoriais* nos autos desta Apelação Criminal, nos quais, além de mudar o seu entendimento a nulidade da ordem da apresentação das alegações finais

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

entre corréus delatores e delatados, demonstra novamente a perda da sua imparcialidade objetiva e subjetiva para officiar nos autos da referida apelação, proferindo injustas acusações desabonadoras ao Embargante e ao ofício de sua Defesa

Denota-se que o memorial apresentado pelo Procurador MAURÍCIO GOTARDO GERUM renova todo o alegado na exordial da exceção de suspeição referida acima, ou seja, a suspeição do Procurador é manifesta, como é possível extrair do excesso de adjetivação e da injustificada animosidade utilizada para depreciar tanto o Embargante, quanto à Defesa e o exercício regular de seu dever profissional.

Não bastasse, o Procurador Regional da República MAURÍCIO GOTARDO GERUM, sem pejo, justifica mudança de orientação anteriormente assumida sobre a nulidade parcial do processo em referência pelo fato de a Defesa do Embargante haver impetrado perante esta o c. Tribunal da Cidadania o *Habeas Corpus* nº 542.355/PR – no qual o e. Ministro LEOPOLDO RAPOSO deferiu a liminar requerida em 29.10.2019.

Ou seja, o Procurador da República MAURÍCIO GOTARDO GERUM trata uma relevante tese jurídica deduzida pela defesa do Embargante perante o Col. Superior Tribunal de Justiça, e que foi em parte acolhida por Vossa Excelência como “*possível má-fé processual*”. E pior: usa a liminar deferida por Vossa Excelência como justificativa para alterar anterior posicionamento processual do *Parquet*, e assim tentar prejudicar o aqui Embargante.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Além disso, verifica-se mais uma vez o desvirtuamento do papel do Ministério Público oficiante como *custos legis* nos recursos endereçados aos Tribunais, uma vez que o Procurador MAURÍCIO GOTARDO GERUM atua não como fiscal da lei, mas sim como um implacável acusador.

Com efeito, novamente o Procurador demonstra que não atua nos autos desta Apelação Criminal com a imparcialidade que lhe é imposta pela legislação nacional e internacional, infringindo sobremaneira o *dever de impessoalidade* da Administração Pública (art. 37, *caput* da CF).

Em posicionamento esclarecedor ao caso concreto, TOURINHO FILHO afirma, sobre o papel dos Procuradores em segundo grau, que: “*Já na segunda instância, compete aos Procuradores, que representam o Ministério Público nos Tribunais, atuar, única e exclusivamente, como fiscais da lei, e não como prejudgadores*”¹¹⁰.

De fato, as condutas acima enumeradas infringem as garantias e os direitos assegurados ao Embargante pela Constituição da República, pelas leis e tratados internacionais ratificados pelo país — notadamente a presunção de inocência, a impessoalidade, a legalidade estrita e a imparcialidade.

Ocorre que o acórdão embargado não enfrentou devidamente todo o exposto pela Defesa, fazendo apenas remissão a outros julgamentos. Veja-se:

¹¹⁰ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Código de processo penal comentado*: volume 1, 15. ed., São Paulo: Saraiva, p. 782.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

As Exceções de Suspeição Criminal nºs 5023827-39.2019.4.04.0000, 5028122-22.2019.4.04.0000 e 5028139-58.2019.4.04.0000, foram examinadas pelo Colegiado competente e rejeitadas, de modo que a questão está superada no âmbito desta Corte. Ainda que não se avance sobre matéria já superada, cabe, a título de informação, reproduzir as respectivas ementas de julgamento:

PROCESSO PENAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. ALEGAÇÃO DE PARCIALIDADE DE DESEMBARGADOR PARA JULGAR APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 254 DO CPP. TAXATIVIDADE. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE HIPÓTESE DE SUSPEIÇÃO. 1. Na distribuição do primeiro incidente a fixar a prevenção devem ser arguidas as matérias preexistentes em face do Desembargador Relator. Ou, no mínimo, na primeira vez que se manifestasse perante ele a defesa. Tanto pelo Regimento Interno desta Corte, quanto pelas regras processuais, o apontamento de suspeição deve ser endereçado pelo excepto 15 (quinze), dias após os fatos, ou, no máximo, quando da primeira manifestação da defesa perante o Relator apontado como excepto em quaisquer dos autos sob sua presidência, o que não ocorreu no caso em tela. Arguir suspeição é algo sério para o Estado de Direito e um jogo de tudo ou nada, não sendo dado à parte aguardar silente o desenrolar do processo para pedir afastamento do julgador sob sua pura conveniência, v.g., tão somente se for prolatada decisão particularmente gravosa - como se arguir suspeição fosse uma "carta na manga". Ou o magistrado é suspeito para todo o processo, ou não o é, incabível cogitar que possa compor a relação processual para incidentes e não o possa para o apelo, ficando ao talante da parte decidir quando a sua atuação deixa de ser "isenta". 2. A taxatividade do rol inscrito no artigo 254 do CPP e relação de amizade entre o excepto e o ex-Juiz Sérgio Fernando Moro já foram apreciadas e decididas pela 4ª Seção desta Corte por ocasião do julgamento da Exceção de Suspeição Criminal nº 5052962-04.2016.404.0000 (sessão de 12/12/2016), sendo que, no caso concreto, a sentença foi proferida por Magistrada diversa (Gabriela Hardt), o que torna irrelevante, portanto, a aventada relação de amizade entre o Des. Federal João Pedro Gebran Neto e o ex-Juiz Sérgio Fernando Moro. 3. Da leitura do extenso voto proferido pelo excepto por ocasião do julgamento da ACR nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR não se extrai, das razões de decidir, qualquer intenção do excepto em, deliberadamente, prejudicar o apelante daquele recurso, ou nos demais processos a serem julgados em que figure como réu, mas simplesmente expor as razões, de fato e de direito, a justificar a manutenção do decreto condenatório, mediante apreciação da prova e segundo o seu livre convencimento motivado, em estrita obediência ao comando constitucional inscrito no artigo 93, IX, da CF/88. Não se pode fazer confusão entre quebra de imparcialidade com decisões proferidas em desfavor do réu. Observe-se, ainda, apenas para argumentar, que os conceitos jurídicos de independência, imparcialidade e neutralidade não se confundem - a neutralidade, que não é exigida

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

pela legislação e doutrina dada a condição humana do julgador, indicaria a sua total hermetização e o profundo grau de indiferença ou insensibilidade às circunstâncias do caso concreto. 4. Não passa de mera conjectura a consideração de que a tramitação da ACR nº 5046512-94.2016.404.7000/PR (Caso Triplex), foi motivada pela intenção deliberada do excepto em manter a condenação do excipiente. O relator tem a prerrogativa de administrar o seu acervo, inclusive em relação a fatores como idade do réu, relevância social da causa necessidade das partes etc. A atuação do Relator se deu dentro dos trâmites normais dos processos desta Corte, não havendo nada de concreto nos autos - tampouco a inicial logrou em demonstrar - que a inclusão em pauta da aludida apelação criminal se deu com o intuito de impedir a candidatura do excipiente nas referidas eleições; 5) Não seria suspeito o excepto porque 'avocou o feito durante o plantão do Des. Fed. Rogério Favreto para manter o inconstitucional encarceramento do Excipiente', quando sua atuação se deu por provocação e pelo fato de ser o Relator natural da apelação criminal - circunstância suficiente, por si. A atuação se verificou, nas palavras da Ministra Laurita Vaz, ao apreciar a liminar nos autos do HC nº 457.922/PR, no intuito de 'restabelecer a ordem do feito', conforme a sua livre convicção. Ademais, tratando-se de decisão de cunho jurisdicional, é passível de impugnação por meio dos recursos judiciais disponíveis, e não sob o viés de suspeição. (TRF4, EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL (SEÇÃO) Nº 5023827-39.2019.4.04.0000, 4ª Seção, Desembargadora Federal CLAUDIA CRISTINA CRISTOFANI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 18/07/2019).

DIREITO PROCESSUAL PENAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. ALEGAÇÃO DE PARCIALIDADE DE DESEMBARGADOR FEDERAL PARA JULGAR APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 254 DO CPP. TAXATIVIDADE. PRÉ-JULGAMENTO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE HIPÓTESE DE SUSPEIÇÃO. CAUSAS DE IMPEDIMENTO E SUSPEIÇÃO. TAXATIVIDADE: A jurisprudência deste Supremo Tribunal assentou a impossibilidade de criação pela interpretação de causas de impedimento e suspeição. MÉRITO. PRÉ-JULGAMENTO: No tocante às manifestações públicas relacionadas à sentença proferida na ação criminal nº 5046512-94.2016.404.7000/PR, as declarações do excepto não geram o comprometimento da imparcialidade do julgador e tampouco o efeito pretendido pelo excipiente. Primeiro, porque se tratava de uma decisão já posta, publicada, sobre a qual não poderia mais exercer qualquer tipo de interferência. Segundo, porque, conforme se depreende das próprias entrevistas, os comentários se concentravam em elogiar a boa técnica jurídica da decisão, de maneira geral e objetiva, cautelosa e diferenciado critérios técnicos de critérios de justiça, de forma a não intervir no julgamento do recurso que estaria por vir. DEVER DE IMPARCIALIDADE: No tocante à atuação do excepto nos autos do habeas corpus nº 5025614-40.2018.404.0000, não houve intenção deliberada de impedir o restabelecimento da

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

liberdade do excipiente, pois o excepto, na condição de Presidente do Tribunal Regional de 4ª Região, agiu em defesa de autoridade de decisões judiciais, tanto da lavra desta Corte, quanto dos Tribunais Superiores. (TRF4, EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL (SEÇÃO) Nº 5028139-58.2019.4.04.0000, 4ª Seção, Desembargadora Federal CLAUDIA CRISTINA CRISTOFANI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 18/07/2019)

PROCESSO PENAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. IMPEDIMENTO DE MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL POR SUPOSTA RELAÇÃO DE PARENTESCO E SUSPEIÇÃO POR INIMIZADE. IMPROCEDÊNCIA. 1. Não há o alegado impedimento por familiaridade, vez que o artigo 258 do CPP não alcança o quarto grau de parentesco, caso dos primos, restringindo-se ao terceiro grau. 2. A caracterização da 'inimizade capital' que poderia ensejar suspeição do órgão ministerial supõe a existência de elementos concretos indicando real sentimento de hostilidade e/ou espírito de vingança do excepto para com o excipiente. Não se declara a suspeição de magistrado ou membro do Ministério Público Federal pela discordância dos fundamentos constantes em suas manifestações processuais, ausentes elementos claros indicando o intuito de prejudicar o réu. Os exemplos colacionados pelo excipiente revelam apenas a assertividade na dialética ínsita ao processo judicial e o exercício da atribuição de oficiar nos autos na condição de custos legis. (TRF4, EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL (SEÇÃO) Nº 5028122-22.2019.4.04.0000, 4ª Seção, Desembargadora Federal CLAUDIA CRISTINA CRISTOFANI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 20/08/2019).

Ressalta-se que todos os aspectos que ensejariam a suspeição do e. Relator não foram crivados pelo acórdão embargado, sendo de rigor, pois, que a Colenda Turma Julgadora se manifeste especificamente sobre a sua conduta que sob a ótica da defesa comprometeram a necessária isenção para que pudesse julgar a presente apelação.

Ficam, ademais, prequestionados, o artigo 37, *caput*, da CF; o artigo 95, 98, 104, 112, 252, incisos I e IV, 254, inciso IV, 258 do CPP; bem como o artigo 145, inciso IV do CPC.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

4.1.3 Obscuridade. Contradição. Omissão. Acerca da sindicância de decisões de Órgão Colegiado das Nações Unidas.

O v. acórdão embargado negou a preliminar de suspensão do processo até decisão final do Comitê de Direitos Humanos da ONU com esteio nos seguintes fundamentos:

Com o respeito que merece a unidade fracionária das Nações Unidas, não encontra respaldo no ordenamento a submissão da jurisdição àquele órgão antes de concluído o processo. Considerando que um dos requisitos para conhecimento da ONU – por qualquer de suas unidades - é justamente o encerramento ou a omissão da Justiça brasileira, nenhuma lógica existe na pretensão suspensiva.¹¹¹

(...)

Ao revés da impossibilidade de sindicatizar a referida recomendação, impõe-se o respeito e a prevalência da Jurisdição Constitucional. Até porque a tentativa de intervenção do Comitê para que não fosse obstaculizado o acesso do ora apelante ao processo eleitoral, tem conteúdo político estranho à ação penal e não a contamina.

(...)

Significa que, mesmo que se abstraísse da natureza de mera recomendação do ato, somente a renúncia à reserva de jurisdição dos países signatários, preservado pela própria ONU no Protocolo - consistente no esgotamento dos recursos cabíveis (nesta ou na ação penal antecedente) ou no atraso injustificado em processos do apelante -, autorizaria a suspensão do processo.

Não se trata, pois, de sindicatizar as "decisões" de órgão colegiados das Nações Unidas. **Reprisando que de determinação não se trata - mas, sim, de mera recomendação e, ainda assim, relacionada ao pleito eleitoral passado -,** não cumpridas as condições fixadas no Pacto multilateral, não se há falar em força cogente.¹¹²

(destacou-se)

¹¹¹ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 10.

¹¹² *Idem*. Fls. 12.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Do trecho transcrito, sobrepõe assinalar três graves vícios de *obscuridade, contradição e omissão*, os quais reclamam o devido saneamento.

a) Obscuridade. Inexistência de respaldo no ordenamento que submeta a jurisdição ao Comitê de Direito Humanos da ONU antes de concluído o processo.

Conforme destacado acima, aduz o e. Relator que “*um dos requisitos para conhecimento da ONU – por qualquer de suas unidades - é justamente o encerramento ou a omissão da Justiça brasileira*”. Com a devida vênica, tal fundamentação é **obscura** na medida em que o Primeiro Protocolo Facultativo subscrito pelo Brasil para reconhecer a jurisdição da OHCHR (Decreto Legislativo nº 311/09), expressamente excepciona a mencionada regra do esgotamento da jurisdição interna¹¹³.

Inclusive, no mesmo passo caminha a jurisprudência daquela Corte Internacional, no tocante a regra do esgotamento dos recursos internos não se aplicar quando ficar evidenciado que a parte não dispõe de recursos efetivos, quando houve demora excessiva na análise dos recursos e, ainda, quando houve uma posição consolidada nos Tribunais Superiores sobre o tema em discussão. Nesse sentido, exemplificativamente: *Yuzepchuk v. Belarus* (CCPR/C/112/D/1906/2009); *Monika v.*

¹¹³ Decreto Legislativo nº 311/09, Art. 5º, 2. O Comitê não examinará nenhuma comunicação de um indivíduo sem se assegurar de que; b) O indivíduo esgotou os recursos internos disponíveis. **Esta regra não se aplica se a aplicação desses recursos é injustificadamente prolongada.** (destacou-se)

Cameroon (CCPR/C/112/D/1965/2010); Ernazarov v. Kyrgyzstan (CCPR/C/113/D/2054/2011); Katwal v. Nepal (CCPR/C/113/D/2000/2010).

Portanto, carece de clareza o fundamento de esgotamento de jurisdição, eis que ao decidir que somente haveria necessidade de “*submissão àquele órgão*” após a conclusão do processo, a Turma julgadora deixou de analisar que cabe exclusivamente ao Comitê de Direitos Humanos da ONU reconhecer a sua competência (*kompetenz-kompetenz*) a partir da aprovação, pelo Brasil, do Protocolo Facultativo ao Pacto sobre Direitos Civis e Políticos pelo Decreto Legislativo nº 311/2009 — que reconheceu a jurisdição daquele órgão internacional para analisar violações ao Pacto sobre Direitos Civis e Políticos, incorporado ao ordenamento jurídico pátrio na forma do art. 5º, §2º, da Constituição da República.

b) Contradição. Não se trata de determinação - mas, sim, de mera recomendação.

Ao contrário do que registrou o aresto embargado, as determinações do Comitê de Direitos Humanos da ONU possuem sim inegável caráter cogente, notadamente porque decorrem da obrigação assumida pelo Brasil em relação ao Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e ao próprio Comitê de Direitos Humanos da ONU.

Vale dizer, se o Comitê de Direitos Humanos da ONU emitiu uma decisão liminar, essa decisão deve ser cumprida de imediato e não a critério do Brasil



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

ou dos Tribunais brasileiros. De acordo com a Observação Geral 33, editada pelo Comitê de Direitos Humanos da ONU em encontro realizado em Genebra de 13 a 31 de outubro de 2008, *“em qualquer caso, os Estados-Pares terão que utilizar de todos os meios que estiverem ao seu alcance para dar efetividade às determinações do Comitê”*.

Oportuno também mencionar que não se está diante de *“recomendação”*, mas sim diante de decisão de caráter vinculante. Como bem exposto no r. voto proferido pelo e. Ministro EDSON FACHIN em julgamento ocorrido no TSE, *“negar força a uma liminar é simplesmente impedir que o Comitê venha a deliberar sobre uma comunicação apresentada. Nada pode ser mais contraditório do que atribuir ao Comitê uma competência que venha a ser unilateralmente esvaziada”* (Registro da Candidatura nº 0600903-50.2018.6.00.0000).

E prossegue Sua Excelência: *“Não bastassem as razões que decorrem do próprio Pacto, a Constituição Federal dispõe expressamente, em seu art. 5º, § 2º, que os direitos decorrentes dos tratados integram os demais direitos atribuídos à pessoa humana. O direito à comunicação ao Comitê é, portanto, um direito garantido pela própria Constituição brasileira. Eis aí a força normativa da decisão do Comitê. Uma interpretação em sentido diverso, com a devida vênia, pode atender a sentimento de ocasião, legítimos na arena social e política, entretanto os limites para o aplicador da norma somente podem decorrer dos sentidos da própria norma. Fora disso, há hipertrofia da atividade judicante”*.

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

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

Jaz assim **contraditório** o entendimento¹¹⁴ do e. Relator no sentido de que “*Não se trata, pois, de sindicar as ‘decisões’ de órgão colegiados das Nações Unidas*”; para, logo em seguida, operar verdadeiro juízo cognitivo quanto ao mérito do Comunicado, considerando que “*de determinação não se trata*” e “*não cumpridas as condições fixadas no Pacto multilateral, não se há falar em força cogente*”; aviltando em um só golpe o quanto disposto no art. 5º, §§1º e 2º, da CF¹¹⁵.

c) Omissão. Não se trata de determinação - mas, sim, de mera recomendação e, ainda assim, relacionada ao pleito eleitoral passado.

Com as vênias de estilo, a afirmação de que a decisão do Comitê de Direitos Humanos da ONU está “*relacionada ao pleito eleitoral passado*”¹¹⁶ não se encontra devidamente contextualizada, eis que se omitiu pontos nevrálgicos que culminaram na recomendação.

Neste diapasão, está textualmente expresso nas razões de apelação que **(i)** dentre as principais violações ao PIDCP indicadas no aludido Comunicado emerge a realidade da ausência de um julgamento justo, imparcial e independente — no caso, está-se a falar dos procedimentos instaurados em desfavor do **Embargante** inicialmente conduzidos pelo ex-Juiz Federal SÉRGIO MORO —, e que **(ii)** o Comitê de

¹¹⁴ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 12.

¹¹⁵ CF. art. 5º. § 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

¹¹⁶ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 12.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Direitos Humanos da ONU determinou ao País que se abstenha de realizar “*qualquer ação que impeça ou frustre a apreciação de um Comunicado pelo Comitê alegando violação do Tratado*”, o que permite concluir que **(iii)** a realização de novo julgamento em processo envolvendo o **Embargante**, conduzido inicialmente pelo mesmo Juiz que protagoniza o Comunicado, configura ato jurisdicional capaz de impedir ou frustrar e eficácia daquele julgamento de jurisdição internacional.

Assim, resta **omisso** o v. acórdão quanto à completude das ilegalidades que albergam a decisão do Comitê de Direitos Humanos da ONU, as quais não estão circunscritas unicamente ao pleito eleitoral.

4.1.4 Omissão. Em relação à negativa de declaração de não recepção constitucional dos artigos 69, IV; 78; 83 e 156, II do CPP.

O v. acórdão embargado nega, de forma genérica as alegações realizadas pela defesa do embargante, mas não realiza em momento algum confronto dos artigos de lei atacados com os dispositivos constitucionais ditos como vulnerados para demonstração de compatibilidade constitucional e recepção pelo sistema constitucional de 1988.

Ao contrário, aproveita o tópico para tecer considerações alheias à matéria jurídica em discussão, permeadas de críticas à atuação da defesa do embargante. Remete a decisões prolatadas no curso do processo por outros magistrados e cita julgados que se limitam a escorar sua *ratio decidendi* nos artigos de

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

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

lei taxados por inconstitucionais pela defesa e que não adentram na recepção ou não das referidas normas pela Constituição Federal de 1988.

Dessa forma, não fundamentou sua decisão no sentido da recepção constitucional ou não dos artigos processuais penais indicados pela defesa, de forma que foi omissa em sua fundamentação.

É caso de correção da omissão em comento através do enfrentamento das questões postas pela defesa, ou seja, a não recepção dos artigos 69, IV; 78 e 83 do Código de Processo Penal pela Constituição em razão do disposto no artigo 5º, incisos LIII, LV e artigo 129, I da Carta Magna, e a não recepção do artigo 156, II do Código de Processo Penal em relação ao artigo 5º, LV e artigo 129, I da Constituição.

4.1.5 Obscuridade. Em relação à declaração de constitucionalidade de investigação idealizada e capitaneada pelo Ministério Público Federal, em violação aos artigos 5º, LVI, artigo 129 e 144 da Constituição Federal.

O v. acórdão embargado reconhece a constitucionalidade de investigação iniciada de ofício por procuradores federais, mesmo que tais poderes não tenham sido conferidos ao *parquet* pelo constituinte. Para tanto, escorou-se em julgado do Supremo Tribunal Federal proferido em 2015:



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Em se tratando de decisão proferida pela Suprema Corte de observância obrigatória para todas as unidades inferiores do Poder Judiciário, mais não é necessário dizer¹¹⁷.

A defesa, em suas razões de apelação, enfrentou o julgado do STF com farta doutrina no sentido da impossibilidade de algum ente da república arvorar-se em poderes que não foram expressamente delegados pela Constituição Federal, explicitando a necessidade de o Supremo Tribunal Federal revisitar esse tema ainda tão controverso:

Considerando, a manifesta inconstitucionalidade de uma investigação criminal promovida pelo Ministério Público e os flagrantes abusos perpetrados pelos Procuradores da Força Tarefa da Operação Lava Jato nos autos do PIC nº 1.25.000.003350/201598 o Apelante vem arguir a inconstitucionalidade, 534 incidenter tantum, da Resolução nº 181/2017 do CNMP, em face dos artigos. 5º LVI, 129 e 144; para que, consequentemente, seja declarada a nulidade, ab initio, desta ação penal.¹¹⁸

O v. acórdão, no entanto, não deixa claro porque adotou cegamente a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quando em tantos outros trechos do julgado há posições completamente antagônicas à jurisprudência pacífica da mesma Suprema Corte.

É necessário que o julgador esclareça a razão de adotar a decisão do Supremo Tribunal Federal ao declarar constitucionalidade de investigação idealizada e capitaneada pelo Ministério Público Federal, em violação aos artigos 5º, LVI, artigo 129 e 144 da Constituição Federal.

¹¹⁷ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 138.

¹¹⁸ Razões de Apelação - fls. 533-534.

4.1.6 Obscuridade. Tratamento inadequado dispensado às testemunhas ouvidas pelo Ministério Público Federal com e o direcionamento das investigações em desfavor do Embargante.

Ainda sobre as questionáveis medidas investigativas iniciadas de ofício pelos procuradores federais, ainda que admitidas, o v. acórdão embargado não enfrenta o argumento relativo aos excessos acusatórios em sua exata extensão.

Necessário, pois, que os d. Desembargadores se manifestem sobre a completude de determinados fatos que impelem o claro direcionamento do procedimento investigatório para confirmar construções cerebrinas e não para elucidar fatos.

Dentre tais fatos, segundo o descrito nas razões de apelação, sobreleva assinalar o caso relativo às pessoas de ÉLCIO PEREIRA e seus dois irmãos, EDVALDO e LIETIDES, os quais relataram que os Procuradores da “Lava Jato”, em diligência realizada na cidade de Atibaia/SP, em **carros da Polícia Federal** e com **aparato armado**, foram à casa do Sr. LIETIDES e, em clara subversão e direcionamento da investigação — que pela Ordem Constitucional deve se voltar à imparcial elucidação dos fatos — diretamente realizaram perguntas a respeito do **Embargante**.

Em que pese se considerar que as “*informações colhidas se mostraram singelas*”, com a devida vênia não está claro (**obscuridade**) como uma (i) diligência sem ordem judicial, (ii) em carros da Polícia Federal, (iii) com aparato



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

armado, dirigindo-se aos interlocutores em tom (iv) “mais forte” e com (v) “prepotência”, (vi) “como se fosse uma autoridade”, pode ser vista dentro dos padrões da normalidade do Estado Democrático de Direito (!?).

Outro episódio reportado pela Defesa se refere a ilegal e truculenta condução coercitiva da Sra. Rosilene (esposa de Lietides Pereira Vieira) e de seu filho de apenas 8 anos de idade¹¹⁹, a qual sequer mereceu maiores incursões (*omissão*) no aresto embargado.

Veja-se que está a se falar, sim, da condução coercitiva de uma criança de 8 anos de idade, privando-lhe da liberdade durante todo aquele tempo que durou o depoimento dos seus pais.

Nada mais absurdo! Com a devida vênia, o argumento de que não houve condução coercitiva, pois “*uma das testemunhas não tinha com quem deixar seu filho*”¹²⁰, em nada exclui o fato de que se privou a liberdade de uma criança a reboque de sua genitora.

O raciocínio ministerial é completamente teratológico: se não posso conduzir ilegalmente um pessoal isolada, que então se leve todo mundo de

¹¹⁹ Ressalte-se que a clara intimidação às testemunhas mencionadas foi gravada pela criança e publicada no site Consultor Jurídico (*Conjur*): **Gravação mostra membros do MPF tentando induzir depoimento**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-abr-28/gravacao-mostra-membros-mpf-tentando-induzir-depoimento> - Consultor Jurídico, 28 de abril de 2016. Acesso em 03 de junho de 2019.

¹²⁰ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 140.

cambulhada. Veja-se que o caso por si só causa extrema perplexidade e nem se está a comentar a inexistência de ordem judicial para tanto.

Por tanto, é incontestável que os procuradores da Força-Tarefa Lava Jato, agiram, sobremaneira, de encontro aos preceitos constitucionais e a ordem legal, em desacordo com o dever de imparcialidade dos membros do Ministério Público.

Destarte, o saneamento dos vícios apontados neste tópico conduz unicamente ao reconhecimento da macula de todo o procedimento investigatório flagrantemente inconstitucional, tendo em vista a ilegalidade com que se deu a produção das provas em sede preliminar, em flagrante violação do art. 218 do CPP e do 5º, LVI, da Constituição.

4.1.7 Obscuridade. Premissas que balizaram o direito à prova.

É cediço que o direito à produção e acesso a provas, o qual se traduz no ato de *dispor de todos os meios e recursos* previstos em lei e a estas inerentes, constitui um direito fundamental do jurisdicionado. Segundo AURY LOPES JR, as provas são “*os materiais que permitem a reconstrução histórica e sobre os quais recai a tarefa de verificação das hipóteses, com a finalidade de convencer o juiz*”¹²¹.

¹²¹ LOPES JR., Aury. *Direito Processual Penal*. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 343.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Nas palavras do e. Min. CELSO DE MELO, Decano desta Suprema Corte, “*em tema de prova penal, há de prevalecer o princípio da liberdade de pesquisa da verdade real*”¹²².

No entanto, ao estabelecer as premissas sobre as quais verteria a ilegal manutenção do estado de cerceamento de Defesa, consignou o e. Relator:

Em linhas gerais, 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.

(...)

Ao julgador cabe a aferição de quais são as provas desnecessárias para a formação de seu convencimento, de modo que não há ilegalidade no seu indeferimento de provas, quando impertinentes à apuração da verdade.

(...)

Com tais premissas, aplicáveis ao exame de qualquer nulidade, e sem descuidar para que o poder instrutório do juízo não se torne letra morta, somente se admite a intervenção do juízo recursal quando houver flagrante ilegalidade.

Suficientemente fundamentada a decisão que indefere o intento probatório, não se tem a busca da invalidação do feito, em especial se a prova requerida não guarda pertinência ou relevância para a apuração dos fatos.¹²³

Com efeito, pelo que se depreende das premissas do aresto acima transcritas, o remansoso direito fundamental de direito a prova, estratificado na liberdade de pesquisa da verdade real, está condicionado no presente caso à triagem das provas que convirjam à conformação de verdade do julgador.

Nesta senda, as premissas traçadas exsurgem como **obscuras**, vez que se o *convencimento* é um juízo que se faz *a posteriori*, vaticinar precocemente

¹²² STF. *Habeas Corpus*: HC 70.814-5/SP. Relator: Ministro CELSO DE MELLO, PRIMEIRA TURMA.DJ: 24/06/1994.

¹²³ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 106-107.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

como impertinente os elementos de provas não seria *selecionar* conveniente a verdade em detrimento de *apurá-la*?

4.1.8 Omissão. Quebra da cadeia de custódia de prova dos registros colhidos junto ao setor de Operações Estruturadas.

Em diversas passagens do v. acórdão embargado, o e. Relator faz referência aos registros dos sistemas de comunicação *Drousys* e de contabilização *MyWebDayB* para acolher a narrativa ministerial quanto a realização de pagamentos ilícitos pelo Setor de Operações Estruturadas da Odebrecht. Veja-se:

As reformas iniciadas por ordem de BUNLAI foram cessadas, substituindo-se a equipe de trabalho por profissionais ligados ao grupo Odebrecht. Ainda que em data imprecisa, é certo que isto ocorreu ainda no ano de 2010, inclusive com registros no sistema de controle do grupo Odebrecht, junto ao Setor de Operações Estruturadas, como se vê dos lançamentos datadas de 16/12/2010 (evento 815, laudo 2).¹²⁴

Na empresa ODEBRECHT, havia um setor de específico, o Setor de Operações Estruturadas, com sofisticado sistema de informática e reserva de valores para o pagamento de vantagens indevidas a funcionários públicos e partidos políticos. Nesse sentido as declarações de MÁRCIO FARIA (evento 476, TERMO3). DALTON AVANCINI (evento 465, TERMO1), HILBERTO MASCARENHAS (evento 367, ANEXO11), além das declarações de MARCELO BAHIA PDEBRECHT (evento 1328, que não apenas confirmaram a existência do Setor de Operações Estruturadas, como também o pagamento de propinas.¹²⁵

4.4.2. Do Setor de Operações Estruturadas e da conta geral, como mecanismo para pagamento de valores indevidos e branqueamento de dinheiro

¹²⁴ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 179.

¹²⁵ *Idem*. fls. 182.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Consoante revelado, o pagamento de propina pela Odebrecht se realizava mediante a criação de uma conta única de recursos ilícitos, que era gerenciada pelo Setor de Operações Estruturadas, unidade à margem da estrutura oficial da empresa e que tinha a função de contabilizar o recebimento de recursos ilícitos e processar o pagamento a agentes públicos e políticos.

O grupo Odebrecht desenvolveu dois sistemas de informática para operacionalizar suas atividades, velando pelo sigilo das informações.

A partir de dados obtidos junto aos sistemas *Drousys* e *MyWebDay* a Polícia Federal elaborou laudo pericial (evento 815), explicando os lançamentos registrados e as funcionalidades dos sistemas:

(...)

Com as explicações técnicas e os depoimentos acima transcritos, é possível entender o modo utilizado pelo grupo Odebrecht para controlar a movimentação de recursos destinados ao pagamento de propinas. A partir do creditamento de valores oriundos de contratos firmados em diferentes empreendimentos, passando por contratos fictícios, até alocação em empresas *offshores*. A somatória desses valores comporia um caixa único de dinheiro sujo, os quais seriam transferidos para seus destinatários finais por meio dos operadores/doleiros ou simplesmente por transferência entre contas de empresas no exterior.

Quem cuidava do controle dessas operações era o Setor de Operações Estruturadas, e o fazia por intermédio do sistema *MyWebDay*.

Tem-se por inquestionável, portanto, a existência de um "departamento de propinas" no seio do referido grupo empresarial, cujos recursos serviram para o pagamento de despesas eleitorais do Partido dos Trabalhadores, bem como serviu para o pagamento de agentes públicos e políticos. O departamento servia não apenas para organizar e controlar a distribuição dos recursos ilícitos para os diferentes beneficiários, mas também para ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal.¹²⁶

Ocorre que a Turma Julgadora deixou de analisar a fiabilidade de tais registros, em patente violação ao princípio da *mesmidade* — aquilo que GERALDO PRADO aponta como a necessidade de a prova a ser valorada seja exatamente a mesma que foi colhida¹²⁷. Do contrário, teria concluído que as

¹²⁶ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 214/219.

¹²⁷ PRADO, Geraldo. “Ainda sobre a quebra da cadeia de custódia das provas”, in *Boletim do IBCCrim*, n. 262, setembro de 2014, p. 16-17.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

provas referidas são imprestáveis sob a ótica da quebra da cadeia de custódia, nos termos do art. 157 do CPP¹²⁸.

Com efeito.

Segundo o ponto 1, do Anexo I, da Portaria nº 82/2014, da Secretaria Nacional de Segurança Pública do Ministério da Justiça, “*Denomina-se cadeia de custódia o conjunto de todos os procedimentos utilizados para manter e documentar a história cronológica do vestígio, para rastrear sua posse e manuseio a partir de seu reconhecimento até o descarte*”.

Referida normativa estabelece as diretrizes sobre os procedimentos a serem observados no tocante à cadeia de custódia de vestígios, cuja observância é **obrigatória** pela Força Nacional de Segurança Pública.

Também nesse sentido, de garantir a efetiva proteção e conservação da integridade de bens acautelados judicialmente pelo Estado, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 63 de 2008, que dentre suas atribuições, define que há a “*necessidade de consolidar informações sobre os bens apreendidos em procedimento criminais, inclusive para possibilitar a extração de dados*”.

¹²⁸ CPP. Art. 157. **São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais. § 1º São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas**, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras. § 2º Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova. § 3º **Preclusa a decisão de desentranhamento da prova declarada inadmissível, esta será inutilizada por decisão judicial, facultado às partes acompanhar o incidente.** (destacou-se)



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

estatísticos e a adoção de políticas de conservação e administração desses bens, até sua destinação final”.

A preservação obrigatória da cadeia de custódia decorre das garantias constitucionais da *ampla defesa*, do *contraditório*, da *paridade de armas* e do *devido processo legal*, posto que, se não é apresentado à Defesa o histórico total de manipulação da prova e dos procedimentos realizados no curso dessa, está posta dúvida insuperável acerca da autenticidade, integridade, e integralidade da prova. Tal entendimento foi sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do HC 160.662/RJ, cuja ementa do acórdão consignou:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. UTILIZAÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. QUEBRA DE SIGILO TELEFÔNICO E TELEMÁTICO AUTORIZADA JUDICIALMENTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA COM RELAÇÃO A UM DOS PACIENTES. PRESENÇA DE INDÍCIOS RAZOÁVEIS DA PRÁTICA DELITUOSA. INDISPENSABILIDADE DO MONITORAMENTO DEMONSTRADA PELO MODUS OPERANDI DOS DELITOS. CRIMES PUNIDOS COM RECLUSÃO. ATENDIMENTO DOS PRESSUPOSTOS DO ART. 2º, I A III, DA LEI 9.296/96. LEGALIDADE DA MEDIDA. **AUSÊNCIA DE PRESERVAÇÃO DA INTEGRALIDADE DA PROVA** PRODUZIDA NA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA E TELEMÁTICA. **VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DA PARIDADE DE ARMAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.** HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

(...)

X. Apesar de ter sido franqueado o acesso aos autos, parte das provas obtidas a partir da interceptação telemática foi extraviada, ainda na Polícia, e o conteúdo dos áudios telefônicos não foi disponibilizado da forma como captado, havendo descontinuidade nas conversas e na sua ordem, com omissão de alguns áudios.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

XI. A prova produzida durante a interceptação não pode servir apenas aos interesses do órgão acusador, sendo imprescindível a preservação da sua integralidade, sem a qual se mostra inviabilizado o exercício da ampla defesa, tendo em vista a impossibilidade da efetiva refutação da tese acusatória, dada a perda da unidade da prova.

XII. Mostra-se lesiva ao direito à prova, corolário da ampla defesa e do contraditório – constitucionalmente garantidos –, a ausência da salvaguarda da integralidade do material colhido na investigação, repercutindo no próprio dever de garantia da paridade de armas das partes adversas.

(...)

XVII. Ordem concedida, de ofício, para anular as provas produzidas nas interceptações telefônica e telemática, determinando, ao Juízo de 1º Grau, o desentranhamento integral do material colhido, bem como o exame da existência de prova ilícita por derivação, nos termos do art. 157, §§ 1º e 2º, do CPP, procedendo-se ao seu desentranhamento da Ação Penal 2006.51.01.523722-9.¹²⁹

Sobre o caso em comento, nunca é demais memorar que os Peritos Criminais Federais receberam a grande maioria da mídia periciada diretamente do Ministério Público Federal que, por sua vez, as recebeu parte pelas "mãos" da própria Odebrecht e parte diretamente das Autoridades Suíças, no qual ambos os acervos de mídia não foram indexados para os exames periciais.

No caso em questão, não há evidências suficientes comprovando que o material periciado é o mesmo coletado na origem, o que evidencia a flagrante quebra da cadeia de custódia.

Com efeito, foi à própria Odebrecht, com auxílio de seus advogados no Brasil e no exterior, de empresas especializadas contratadas e remuneradas, assim como dos próprios desenvolvedores e administradores do sistema

¹²⁹ STJ. Habeas Corpus: HC 160.662/RJ. Relatora: Ministra ASSUSSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA. DJe: 07/03/2014.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Drousys que, tendo a posse por longo período do material, **manejou-o como pretendia**, fez cópias em HD's e as encaminhou ao Ministério Público Federal.

Corroborando o quanto alegado, impende observar, por exemplo, o depoimento prestado pelo colaborador FERNANDO MIGLIACCIO, nos autos da ação penal nº 5021365-32.2017.4.04.7000, que tramitou perante a 13ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de Curitiba/PR. Desse depoimento, merecem destaque os seguintes trechos extraídos da transcrição do registro audiovisual feito em audiência:

(i) O trecho em que o Sr. FERNANDO MIGLIACCIO afirma que era possível incluir e excluir dados, arquivos e informações no sistema *Drousys*:

Defesa:- Certo. Em relação ao sistema *Drousys*, era possível incluir e excluir livremente dados, arquivos e informações desse sistema?

Fernando Migliaccio:- Sim, era possível.

(ii) O trecho em que o Sr. FERNANDO MIGLIACCIO afirma que se reuniu diversas vezes com o Sr. PAULO SÉRGIO DA ROCHA SOARES, para tratar sobre os sistemas *Drousys* e *MyWebDay*, sendo uma delas em Madri, no ano de 2015 — após a Odebrecht ter se tornado alvo da Lava Jato:

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Defesa:- Certo. O senhor se lembra de ter participado em 2015 de uma reunião com o senhor Paulo Sérgio da Rocha Soares para tratar de questões relativas aos sistemas Drousys e MyWebDay?

Fernando Migliaccio:- Me lembro de ter estado com ele algumas vezes, e nós sempre tratávamos de diversos assuntos, inclusive este assunto de Drousys, MyWebDay não porque ele não podia fazer nada no MyWebDay.

Defesa:- E essa reunião foi em Madri?

Fernando Migliaccio:- Uma delas foi.

Defesa:- E qual era o objetivo dessa reunião em 2015?

Fernando Migliaccio:- Era a questão de nos proteger, saber o que podia ser feito e me avisando que não podia mais, que não era interessante a gente continuar com o sistema.

(iii) O trecho em que o Sr. FERNANDO MIGLIACCIO afirma que o Sr. PAULO SÉRGIO DA ROCHA SOARES poderia acessar o sistema *Drousys* por meio de um *desktop* virtual, e que o referido sistema poderia ser acessado de qualquer computador:

Defesa:- Certo. O senhor sabe dizer se o senhor Paulo Sérgio da Rocha Soares tinha condições de acessar o sistema Drousys por meio virtual, através de um desktop virtual?

Fernando Migliaccio:- Sim, o Drousys era acessado de qualquer computador.

No mesmo passo, relativamente ao depoimento do mesmo colaborador Sr. FERNANDO MIGLIACCIO, nos autos da ação penal nº 1004454-59.2019.4.01.3400 em trâmite perante a 10ª Vara Criminal Federal da Subseção Judiciária de Brasília/DF, destacam-se os seguintes trechos extraídos da transcrição do registro audiovisual feita em audiência:

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

(i) O trecho em que o Sr. FERNANDO MIGLIACCIO afirma que participou de reunião em Madri com o Sr. PAULO SÉRGIO DA ROCHA SOARES – criador do sistema *Drousys* – com o fim de discutir como estava o ambiente e o que poderia ser feito:

Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva: Certo. O senhor chegou a participar de uma reunião em setembro de 2015 na Espanha para tratar, discutir sobre esses sistemas, o *Drousys* e o *My Web Day*?

Fernando Migliaccio: Sim, mas o senhor já me perguntou isso de uma outra vez, né?

Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva: Eu peço desculpas. É que é um outro processo e aqui nós temos que fazer os esclarecimentos. Eu peço desculpas por ser repetitivo, mas é que é necessário pra que conste nesses autos.

Fernando Migliaccio: Imaginei que o senhor ia falar isso, mas vamos lá. Mas claro, por favor, eu to aqui pra responder. Sim, estive presente.

Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva: E qual era o objetivo desta reunião, senhor Fernando?

Fernando Migliaccio: Sinceramente, até hoje eu não sei. Porque acho que no mínimo uma reunião entre as pessoas pra ver como é que estava o ambiente e o que poderia acontecer, quais eram os receios, uma coisa bem psicológica, vamos dizer assim.

Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva: Certo. O senhor Paulo Sergio da Rocha Soares.

Fernando Migliaccio: Eu nem queria ir. Eu fui forçado a ir. Foi super cansativo pra ir, porque eu tava na outra agenda. E depois que eu estive lá continuei achando inútil.

Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva: Certo. O senhor Paulo Sergio da Rocha Soares estava presente também?

Fernando Migliaccio: Sim.

(ii) O trecho em que o Sr. FERNANDO MIGLIACCIO afirma que o Sr. PAULO SÉRGIO DA ROCHA SOARES controlava o ambiente, o acesso e a manutenção do sistema *Drousys* e, inclusive, que poderia incluir e excluir informações do sistema:

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva: Qual é o papel do senhor Paulo Sergio da Rocha Soares em relação a esses sistemas?

Fernando Migliaccio: Ao MyWebDay nenhum, mas ao Drousys ele que controlava o ambiente, o acesso, a manutenção do sistema.

Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva: Certo. Então é possível dizer que o senhor Paulo Sergio Da Rocha Soares poderia, digamos assim, mexer no sistema?

Fernando Migliaccio: Sem duvida.

Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva: Seja pra incluir, seja pra excluir informações?

Fernando Migliaccio: Perfeito. No meu humilde conhecimento do tema, ta.. Mas acredito que como administrador do negocio, tem esse poder.

Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva: Certo. O senhor sabe me dizer se nesse momento, nesta reunião as autoridades brasileiras ou estrangeiras já tinham tido acesso ao sistema Drousys?

Fernando Migliaccio: Não saberia dizer.

Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva: Além do senhor e do senhor Paulo Sergio da Rocha Soares que mais participou dessa reunião na Espanha?

Fernando Migliaccio: O irmão dele, Luiz Eduardo Soares, Emílio Rodrigues, Marco Belinski, Vinícius Duolin, e o Luiz França e Olívio Rodrigues.

Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva: Certo. Todos eles eram na época colaboradores funcionários do grupo Odebrecht, correto?

Fernando Migliaccio: Correto.

Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva: Todos eles naquele momento tinham a preocupação em relação à operação que estava em curso, notadamente a Operação Lava Jato, correto?

Fernando Migliaccio: Correto.

(iii) O trecho em que o Sr. FERNANDO MIGLIACCIO afirma que, em resposta à defesa do Sr. PAULO BERNARDO, que as informações dos sistemas da empresa Odebrecht eram periodicamente apagadas:

Defesa de Paulo Bernardo: Com relação ao sistema Drousys, quando o senhor Hilberto Silva foi ouvido em sede de colaboração premiada, ele informou ao Procurador da República que todas as informações do sistema Drousys eram por ele apagadas anualmente ou semestralmente. Determinavam que ele procedesse dessa forma. Então ele apagava essas informações na medida que o tempo fosse passando. Eu queria saber se o senhor alguma vez participou dessa, digamos entre aspas, dessa queima de arquivo do sistema Drousys ou era só o senhor Hilberto que fazia isso?

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Fernando Migliaccio: Olha, eu não to aqui pra questionar mas assim, a informação me parece um pouco estranha. A única coisa que me veio na memória, no Drousys nada, porque eu nunca apaguei nada do Drousys mas no MyWebDay depois de um tempo, não era uma coisa constante, desde que eu entrei em 2009, Hilberto veio com essa ideia de apagar o passado do MyWebDay. E o Marcelo não queria porque ele achava que era prejudicial que podia perder alguma coisa na memória, aí ficou esse “lenga lenga” e eu não sei se foi ou não apagado porque eu não usava.

Defesa de Paulo Bernardo: Tá. Deixa só eu te elucidar essa questão que gerou uma certa dúvida, vou reler, vou ler aqui pro senhor o trecho da colaboração premiada do senhor Hilberto em que ele afirma que ele apagava: Procurador pergunta: “Então pelo o que o senhor tem conhecimento no seu nível, não era feita nenhuma cópia das transações?” aí, ele responde: “Não, pelo contrario, era mandado apagar, anualmente eu apagava o semestre anterior”. Então a minha pergunta era se o senhor, alguma vez participou desse... dessa queima de backup ou não, mas o senhor já falou que não né? Tá bom.

Fernando Migliaccio: Mas agora de novo, isso eu posso falar com certeza, deve estar se referindo ao MyWebDay e não ao Drousys.

Juiz: O senhor pode repetir a resposta?

Fernando Migliaccio: Primeira pergunta, não, não participei da queima mas, de novo, isso eu posso dizer com certeza, acho que o Hilberto quando fez esse depoimento, ele estava se referindo ao MyWebDay. Até porque o Hilberto nem usava muito o Drousys, não tinha nem o que apagar.

Defesa de Paulo Bernardo: Ele estava se referindo aos sistemas que eram usados no setor de operações estruturadas.

Fernando Migliaccio: Então, era o MyWebDay com certeza.

Do mesmo, é pertinente também observar o depoimento do Sr. PAULO SÉRGIO DA ROCHA SOARES, ex-proprietário da empresa *DraftSystems*, criadora do sistema *Drousys*, nos autos do Incidente de Falsidade Documental nº 5037409-29.2017.4.04.7000, que tramitou perante a 13ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de Curitiba/PR, destacam-se os seguintes trechos extraídos da transcrição do registro audiovisual feito em audiência:

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

(i) O trecho em que o Sr. PAULO SÉRGIO DA ROCHA SOARES afirma que foi proprietário da empresa *DraftSystems*, criadora do sistema *Drousys*:

Defesa:- E qual é a relação do senhor com a empresa Draft Systems do Brasil?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Eu fui proprietário da empresa Draft Systems do Brasil.

Defesa:- Certo. Qual o conhecimento e eventual relação que o senhor tem, o senhor ou a Draft Systems tem com o sistema Drousys utilizado pela Odebrecht?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- A Draft Systems era detentora da criação do sistema Drousys, de um ambiente chamado Drousys utilizado pela Odebrecht, foi a criadora do sistema.

(ii) O trecho em que o Sr. PAULO SÉRGIO DA ROCHA SOARES afirma que, após a deflagração da Operação Lava Jato, foi contratado pela empresa Odebrecht para atender as necessidades da Força Tarefa da Lava Jato com o fim de explicar a melhor forma para que fossem feitas as extrações do sistema *Drousys*:

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Defesa:- Certo. Após a deflagração da operação lava-jato em 2014, o senhor ou a Draft Systems firmaram um novo contrato com a Odebrecht?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Sim, após a deflagração da lava-jato, até por uma questão de eu ter perdido todo o acesso aos meus servidores, a empresa entrou em contato comigo e pediu que eu, achou por bem me contratar, eu e o meu parceiro, no caso o senhor Camilo, que fôssemos as pessoas responsáveis por fazer a extração correta, sem nenhum risco, preservando a identidade dos dados para atender as necessidades da força tarefa, porque eles estavam em vias de fazer um acordo, prestando algum acordo com o ministério público, suponho né.

Defesa:- Então o trabalho, esse escopo contratado era o senhor, através da Draft Systems extrair documentos do sistema...

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Não, não, a Draft Systems já não existia mais, eu fui contratado através da minha nova empresa para que eu pudesse apoiá-los e explicar a melhor forma de que eles pudessem, junto com o ministério público e com a força tarefa, eles têm lá uma força tarefa, acho que era ST Esfera, da PGR, que fazem a extração de informações das mídias que foram entregues para eles, então a minha responsabilidade era de deixar muito claro qual era a estrutura do sistema para que nenhum erro pudesse acontecer e que todas as informações pudessem ser encontradas sem correr o risco de serem adulteradas.

Defesa:- E qual era a base de dados que o senhor utilizava para prestar esse serviço, o senhor tinha um backup do Drousys?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Não, após a deflagração da lava-jato eu fui contratado pela empresa como pessoa responsável pelo sistema, pelo ambiente Drousys, administrador Drousys, e eles firmaram esse contrato comigo para que eu pudesse auxiliá-los na correta extração das informações ou a quem que disse essas extrações. Logo em seguida nós fomos, a convite da força tarefa, numa reunião junto à força tarefa em Curitiba aonde eu revelei aos procuradores que estavam presentes, infelizmente eu não lembro o nome de todos, que o sistema Drousys havia sido migrado para a Suécia, pouco tempo depois nós recebemos uma demanda, eu recebi uma demanda, vinda através da Odebrecht, mas encomendada pela força tarefa da lava-jato, que eu acompanhasse uma empresa que foi designada de comum acordo entre ministério público federal e o departamento de justiça americano uma empresa chamada FRA, Forensic Risk Alliance, que ela seria, a partir daquele instante, a responsável por acessar o sistema Drousys, os dados do sistema Drousys. Fomos à Suécia acompanhando

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

essa empresa, fizemos toda a explicação da arquitetura do sistema, como os sistemas estavam instalados, quais os servidores virtuais que existiam, em que compunha cada servidor, a FRA entendeu tudo isso, na nossa presença ela fez acessos e nós constatamos que os acessos estavam sendo feitos de forma correta, a partir desse instante eu fiz uma entrega formal tanto do ambiente Drousys quanto dos recursos instalados nos servidores para essa empresa FRA, e eu não tive absolutamente mais nenhum acesso a este sistema, sequer autorizado a entrar no datacenter onde ele estava instalado, a partir do instante em que eu assinei esse contrato de cessão de controle eu fui convidado a me retirar do datacenter e não tive mais nenhum contato com as informações do Drousys que estavam instaladas na Suécia.

Defesa:- Contratado pela Odebrecht?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Exato.

Defesa:- Só que o senhor também fazia reuniões com o ministério público federal também?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- A pedido do ministério público, se eles me convocassem eu ia, era convocado pelo...

Defesa:- E isso era formalizado em ata, isso era formalizado no processo, como que acontecia?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Algumas vezes eu assinei a ata da reunião, outras não.

Defesa:- Então havia uma operação informal?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Veja, era uma situação em que eu tinha que ir lá esclarecer algumas informações sobre a parte técnica do sistema, então não sei dizer se eles registravam alguma coisa.

(iii) O trecho em que o Sr. PAULO SÉRGIO DA ROCHA SOARES afirma que foi contratado para orientar a extração de dados do sistema *Drousys*, e que havia pelo menos 3 (três) cópias dos sistemas *Drousys* e *MyWebDay*:

Defesa:- Então, voltando: em 2016 o senhor foi contratado para orientar a extração de dados do Drousys, é isso?

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- É.

Defesa:- Certo. E essa orientação que o senhor prestava era em cima de qual arquivo, qual era a base de dados em que o senhor estava trabalhando para orientar a Odebrecht?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- A partir do instante em que o sistema foi entregue e cedido o direito de controle e armazenagem forense para a FRA, a empresa FRA cedeu uma cópia do sistema para a Odebrecht e outra para o departamento de justiça americano, e essa cópia que foi entregue para a Odebrecht, eu acompanhei isso pela mídia porque não me foi explicado nada, a cópia que foi entregue para a Odebrecht foi feita uma cópia para que eles pudessem fazer a busca das informações que estavam sendo solicitadas pela força tarefa.

Defesa:- Aí, só nessa afirmação do senhor, deixa ver se eu entendi, quantas cópias existiam, tinha a dita cópia da FRA...

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- A cópia original do sistema que era da FRA...

Defesa:- Certo, tinha uma cópia informal da Odebrecht...

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Não, não era informal, ela foi formal.

Defesa:- Certo, então tinha a segunda cópia da Odebrecht...

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Sim.

Defesa:- Uma terceira cópia do departamento de justiça americana, eram três cópias, então?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Sim. Que suponha que... Bom, toda solicitação que me foi feita pela empresa, inclusive isso reza no contrato, é de que todo o acesso fosse feito dentro da garantia do maior sigilo e da maior preservação de dados, eu era responsável inclusive por ensiná-los a acessar os dados sem que esses dados pudessem ser corrompidos.

(iv) O trecho em que o Sr. PAULO SÉRGIO DA ROCHA SOARES afirma que prestou o referido serviço à empresa Odebrecht em 2016, e que à mesma época atendia as demandas do Ministério Público Federal, além de ter acompanhado as extrações de dados do sistema *Drousys*:

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Defesa:- E esse serviço então que o senhor prestou à Odebrecht era em cima da cópia que foi dada à Odebrecht, é isso?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Fornecida pela FRA para a Odebrecht, uma cópia para a Odebrecht e outra para o ministério público... Desculpe, uma cópia para a Odebrecht, que foi dada para o ministério público, a cópia da Odebrecht.

Defesa:- Foi em que momento? Em 2016 foi a contratação do senhor.

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Eu não sei, foi após a visita à Suécia.

Defesa:- Certo.

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Acho que foi por volta, não sei, do primeiro semestre de 2016, não tenho certeza das datas.

Defesa:- Agora só estabelecendo a cronologia dos fatos, o senhor foi contratado em 2016 pela Odebrecht, o senhor se recorda do mês?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Abril.

Defesa:- Abril. Depois o senhor foi à Suécia para fazer a entrega do servidor à empresa FRA.

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Sim.

Defesa:- Isso foi em que mês?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Imediatamente após, bem próximo.

Defesa:- O senhor sabe precisar?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Acho que foi alguns dias depois, foi em maio isso, parece, não tenho muita certeza, deixa eu lembrar, eu acho que foi entre maio e julho.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Defesa:- Certo. Então entre maio e julho o senhor na verdade prestou serviço para a Odebrecht, depois, em julho, o senhor foi à Suécia fazer a entrega do servidor para essa empresa FRA.

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Exato.

Defesa:- E depois da entrega à FRA o senhor continuou prestando serviços à Odebrecht?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Sim.

Defesa:- E o senhor também atendia a demandas do ministério público federal, da força tarefa lava-jato?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Através das demandas, eram solicitadas a Odebrecht, a Odebrecht me convocava para atender a essas demandas.

Defesa:- Certo. E o senhor alguma vez extraiu dados do sistema e fez a entrega à Odebrecht?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Não, eu só acompanhei a extração de dados, eu não...

Defesa:- Mas o senhor presenciou?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Presenciei, mas não era autorizado a colocar a mão no sistema, a colocar a mão nos dados.

Defesa:- Mas o senhor testemunhou isso?

Paulo Sérgio da Rocha Soares:- Em algumas situações eu mostrei o local aonde os arquivos poderiam estar, porque não sei o que eles estavam procurando, e me retirei da sala para que eles fizessem a extração de dados.

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

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

Com isso, fica claro que a quebra da cadeia de custódia da prova, regulada Portaria nº 82/2014, da Secretaria Nacional de Segurança Pública do Ministério da Justiça, e que deve ser observada à luz das garantias constitucionais do *contraditório*, da *ampla defesa*, e do *devido processo legal*, sob pena de fatalmente acarretar na **ilicitude da prova**, conforme disposto no art. 157, que dispõe que “São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais” (destacou-se).

Nesta toada, o acórdão embargado restou **omisso** em relação aos fatos alhures, os quais atestam a *absoluta e inconteste* ilicitude das provas proveniente dos sistemas *Drousys* e *MyWebDayB*, colhidas ao arrepio das noções mais elementares de preservação da cadeia de custódia da cadeia de custódia da prova.

4.1.9 Omissão. Falhas procedimentais em matéria de cooperação jurídica internacional (MLAT – Brasil/Suíça) na obtenção dos registros colhidos junto ao setor de Operações Estruturadas.

Ainda sobre a obtenção de cópia dos registros contidos nos sistemas de comunicação *Drousys* e de contabilização *MyWebDayB*, que se encontravam em território internacional, neste caso, na Suíça, o e. Relator restou **omisso** em relação à violação das regras atinentes a cooperação jurídica internacional em matéria penal, cuja inobservância macula *irreversivelmente* a coleta de provas.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Nesta esteira, como é público e notório - independentemente de prova nos termos do art. 374, I, do CPC - no dia 27.09.2019, o portal *UOL*, em parceria com o *The Intercept*¹³⁰, revelou que a Força-Tarefa da Lava Jato teve acesso clandestino ao sistema “*Drousys*” da Odebrecht. Conforme se depreende das mensagens trocadas no aplicativo *Telegram* entre os procuradores da República, estes já tinham acesso ao referido sistema em meados de maio de 2016. Ocorre que, tal acesso só foi disponibilizado à Força Tarefa *formalmente* em 17 de abril de 2017, quando a SPEA (Secretaria de Pesquisa e Análise) da Procuradoria-Geral da República, responsável por estruturar o grande volume de dados para a consulta dos membros da Lava Jato, finalizou o processamento e informou aos procuradores de Curitiba. Veja-se:

¹³⁰ “**Lava Jato teve acesso clandestino a sistema de propina da Odebrecht**”. *UOL*. Disponível em: <<https://bit.ly/2MBYtQt>>. Acesso em: 21.10.2019.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

16:58

João Santana - Ode

14 de maio de 2016

08:38:09

Laura Tessler

Outra coisa: o nome do Adriano Juca (diretor Jdco da ODE) apareceu no Drousys nas rápidas pesquisas que fizemos...pelo pouco que vimos, me pareceu que tava bem por dentro do esquema das operações estruturadas...pedi pra assistente do Stefan fazer uma pesquisa pelo nome e pelas iniciais dele para analisarmos como inteligência...ela prometeu nos mandar o que aparecer

08:45:55

Deltan Dallagnol

👍👍👍

08:46:00

Deltan Dallagnol

Importantíssimo Laura

08:46:54

Deltan Dallagnol

Quando "adiamos" a reunião da Ode nesta semana, o objetivo era em especial ver o que Vcs obteriam na Suíça e incluir todos os interessados (Vcs estavam fora) na decisão de estratégia!! Perfeito.

08:47:55

Deltan Dallagnol

Quero participar dessa reunião. Sugiro terça ou quinta. Se quinta, após nossa reunião geral, na tarde

08:48:30

Deltan Dallagnol

Lembrando que precisamos tb decidir como engajar os atores externos, EUA e Suíça, se e na medida em que as negociações eventualmente avançarem

16:58

Acordo Ode

17 de abril de 2017

11:39:30

Daniel Salgado [procurador da República]

Prezados, Conseguimos terminar a indexação dos arquivos do Drousys. Farei uns testes hj para liberar o acesso a vcs.

11:39:42

Athayde Ribeiro Costa

Otimo, Daniel.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

No próprio dia 17.04.2017, diversos veículos de imprensa¹³¹ passaram a noticiar o compartilhamento dos sistemas da Odebrecht pelas autoridades suíças com os procuradores brasileiros.

Diante disso, esta Defesa peticionou em Ação Penal conexa aos 19.04.2017¹³², *reiterando* o seu pedido de acesso ao sistema “MyWebDay” e **eventuais sistemas complementares** – o que, por óbvio, incluía o sistema “Drousys” –, sobre os quais o Ministério Público Federal já havia negado ter acautelados consigo anteriormente¹³³.

Em parecer apresentado no dia 28.07.2017¹³⁴, o Ministério Público Federal afirmou nos autos daquela ação penal o seguinte:

No primeiro semestre de 2016, o Ministério Público Federal formulou pedido de cooperação internacional dirigido à Suíça, solicitando especificamente o compartilhamento dos dados relacionado ao sistema Drousys. Embora esse pedido não tenha sido atendido até a presente data (certidão em anexo), o Grupo Odebrecht obteve extração dos dados armazenados no servidor localizado na Suécia, para onde os dados foram migrados, e forneceu uma cópia sua ao Ministério Público Federal em março de 2017 (em anexo), em razão do acordo de leniência firmado, cópia esta que ora se encontra custodiada na Procuradoria-Geral da República, já que os dados são relacionados também a investigados detentores de foro por prerrogativa de função perante as Cortes Superiores. (destacou-se)

¹³¹ Por exemplo: “Suíça fornece dados de servidor da Odebrecht ao Brasil sobre o caminho do dinheiro”. *Estadão*. Disponível em: < <https://bit.ly/2NNhyh7> >. Acesso em: 21.10.2019.

¹³² Ev. 851 da Ação Penal nº 5063130-17.2016.4.04.7000

¹³³ Ev. 829 da Ação Penal nº 5063130-17.2016.4.04.7000

¹³⁴ Ev. 917 da Ação Penal nº 5063130-17.2016.4.04.7000



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Da narrativa do Ministério Público Federal, destaca-se que: **(i)** o pedido de cooperação internacional foi feito à Suíça no primeiro semestre de 2016; **(ii)** tal pedido, de acordo com certidão juntada pelo próprio Ministério Público Federal, não havia sido atendido até o dia 28.07.2017; **(iii)** e até aquela data, **formalmente**, o Ministério Público Federal só teve acesso ao sistema “Drousys” através de **uma cópia** entregue pela Odebrecht em março de 2017.

Assim como na referida Ação Penal conexa, nos autos em comento esta Defesa há tempos também requereu acesso integral aos sistemas Odebrecht, o que foi objeto de reiteradas manifestações contrárias do Ministério Público Federal e de sucessivos indeferimentos pelo ex-juiz Sérgio Moro.

Pede-se vênica para ilustrar cronologicamente a postura de má-fé da acusação em sonegar a Defesa à possibilidade de aferir a fiabilidade de tais elementos de prova:

- 24/08/2017, Ev. 54 – **Requerido acesso** por esta Defesa na Resposta à Acusação;
- 07/11/2017, Ev. 96 – Despacho do ex-juiz Moro, intimando o MPF para parecer sobre o pedido;
- 27/11/2017, Ev. 184 – Parecer do MPF;
- 19/12/2017, Ev. 275 – **Reiteração do pedido de acesso** por esta Defesa;
- 22/01/2018, Ev. 300 – Despacho do ex-juiz Moro, intimando o MPF para parecer sobre o pedido;
- 09/02/2018, Ev. 367 – Parecer do MPF, contrário ao nosso pedido de acesso;
- 23/02/2018, Ev. 437 – Despacho do ex-juiz Moro, deferindo parcialmente nosso pedido
- 07/03/2018, Ev. 481 – Opostos Embargos de Declaração por esta Defesa, requerendo **acesso integral aos sistemas**;

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

- 08/03/2018, Ev. 484 – Embargos rejeitados pelo ex-juiz Moro;
- 18/04/2018, Ev. 681 – Pedido de reconsideração da decisão que indeferiu o **acesso integral**;
- 26/04/2018, Ev. 693 – Despacho do ex-juiz Moro indeferindo o pedido de reconsideração da Defesa;

Pois bem, conforme posto a lume pelas aludidas mensagens trocadas pelos procuradores no aplicativo *Telegram*, o Ministério Público Federal já tinha acesso **informal** e **ilegal** ao sistema *Drousys* pelo menos **desde maio de 2016**, quase **um ano** antes da entrega da cópia da Odebrecht, o que foi *negado categoricamente* pelo Ministério Público Federal em diversos autos.

Ora, no contexto internacional, entre Brasil e Suíça, foi firmado, em Berne, o festejado tratado de cooperação jurídica internacional em matéria penal, internalizado pelo Decreto nº 6.974/2009. Neste tocante, é imperioso destacar que foi o referido tratado que disponibilizou as balizas e os limites formais que a cooperação jurídica internacional em matéria penal Brasil-Suíça deve obedecer, para que a tomada de provas no território estrangeiro seja considerada **válida**. *Infelizmente*, no caso em tela, observa-se que **o procedimento não foi devidamente cumprido**, o que feriu de morte a cadeia de custódia da prova – como se evidenciou no tópico anterior – além de macular todo o processo penal, cerceando sobremaneira o direito de defesa do **Embargante**.

É importante destacar que no processo penal **o respeito à forma é garantia**, ou seja, o processo penal não se presta a um fim meramente instrumental. Os procedimentos devem ser *estritamente observados* sob pena de violação,

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

principalmente, da dignidade da pessoa humana. Nesse sentido, tem o direito processual penal, precipuamente, uma **função garantidora de direitos fundamentais**.

Dessa maneira, **burlar** as regras de obtenção de prova por meio da cooperação jurídica internacional é *ataque direto* à dignidade do Acusado e aos seus direitos fundamentais garantidos na Magna Carta e nas inúmeras Convenções Internacionais.

Por estas razões, mais uma vez o e. Relator fora **omisso**, desta vez quanto à “escorreta” colheita de provas em território estrangeiro, operada à margem de todo o regramento que disciplina a cooperação jurídica internacional, em especial o art. 4º, XI, da CF, arts. 26 e 31 do CPC c/c o art. 3º do CPP, bem como o Decreto nº 6.974/2009.

4.1.10. Cerceamento de defesa.

a) Omissão. Em relação à supressão da fase do art. 402 do CPP.

Sobre os diversos requerimentos de produção de prova pelo **Embargante** ao longo da ação penal e o patente cerceamento de defesa, concentrou-se o acórdão embargado a reproduzir e ratificar os argumentos utilizados pelo juízo de piso para indeferir tais pleitos, verificando-se, ao menos em tese, ofensa aos incisos XXXV e LV da Carta Magna.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Na fase do art. 402 do CPP a Defesa realizou diversos requerimentos que versavam sobre pontos surgidos durante a instrução processual, dos quais muitos restaram indeferidos. Ao analisar a questão, o acórdão foi completamente **omisso**, pois, para afastar a nulidade aventada, se limitou **(i)** a transcrever a decisão de 1º grau e **(ii)** tecer abstratos e genéricos comentários sobre a impertinência da prova e a higidez da fundamentação do juízo de origem, deixando de apreciar os pedidos realizados, nos mesmos moldes trazidos no apelo.

Deixou-se de analisar, com a profundidade que se espera de um acórdão, a ilegalidade do indeferimento de provas como os pedidos de **(i)** acesso à íntegra do conteúdo apreendido nos celulares de Marcelo Odebrecht, ora especificado na forma da mídia DVD 3040/15, que instrui o Anexo 217 da denúncia; **(ii)** A realização de perícia, nos termos do já citado art. 158 do CPP, no SPED-contábil da Construtora OAS, que, segundo consta no Laudo 2377/15 SETEC/SR/DPF/PR16, é de conhecimento unilateral dos órgãos de persecução — a fim de afastar qualquer relação de valores eventualmente utilizados no sítio de Atibaia com contratos da Petrobras; **(iii)** Acesso integral à cópia do HD atinente ao computador de Marcelo Odebrecht; **(iv)** Sejam instados os peritos criminais federais a se manifestar acerca do conteúdo do laudo pericial divergente apresentado por esta Defesa (evento 1169), para, se o caso, possam adicionar eventuais elementos que permitam elucidar a que título “Jicélia” e “MG” receberam valores no interesse de “RLS”; **(v)** Expedição de Carta Rogatória para a Espanha para oitiva de Rodrigo Tacla Duran, o qual poderia testemunhar sobre “idoneidade dos sistemas paralelos da Odebrecht”; **(vi)** Seja determinado à OAS S/A, que informe se mantém alguma relação jurídica com José Adelmário Pinheiro Filho e Agenor Franklin Medeiros e, em caso seja positiva a resposta, que esclareça a natureza

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

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

dessa relação jurídica; **(vii)** Junta aos autos depoimento escrito de João Vacari Neto; **(viii)** Seja oficiada a 3ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro para que remeta aos presentes autos cópia do Termo de Acordo de Colaboração de Pedro José Barusco Filho, firmado e homologado nos autos de nº 0042568-71.2014.4.02.5101; **(ix)** O acesso absoluto aos autos das interceptações telefônicas nº 502638713.2013.404.7000 e 504959793.2013.404.7000; **(x)** Requerimentos para que o MPF esclareça qual foi a colaboração informal mantida com o Departamento de Justiça dos Estados Unidos, na forma dos quesitos antes apresentados por esta Defesa.

Patente, assim, a **omissão** do *decisum* ora vergastado e a sua necessária declaração para que os argumentos sejam efetivamente analisados pelo tribunal colegiado.

b) Omissão. Obscuridades. Ausência de adequado enfrentamento quanto ao cerceamento de defesa – oitiva de Rodrigo Tacla Duran.

A Defesa do **Embargante** explicou em suas Razões de Apelação (fls. 373/387) a *pertinência* e *viabilidade* de ser ouvido como testemunha o Sr. RODRIGO TACLA DURAN, detentor de relevantes informações ao objeto da Ação Penal:

Em sede da CPMI da JBS, o Sr. Rodrigo Tacla Duran prestou importante depoimento¹³⁵ por meio do qual revelou, dentre outras coisas, que o sistema drousys da Odebrecht foi manipulado e adulterado antes, durante e

¹³⁵ Disponível em: < <http://legis.senado.leg.br/comissoes/reuniao?reuniao=7002&codcol=2110> >. 16ª reunião da CPMI JBS, realizada em 30.11.2017. Acesso em 04 de jun. de 2019.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

depois de seu bloqueio, asseverando que “todas as provas que saem daquele sistema, a partir daí, são viciadas”, tema diretamente relacionado ao corrente feito¹³⁶:

Depoente	Trecho de interesse
Rodrigo Tacla Duran.	Dep. Wadih Damous: Só para que nós tenhamos claro, senhor Rodrigo. Esses documentos acostados em autos de processos, de inquéritos, que foram obtidos mediante acesso a esse sistema Drousys. O senhor afirma que a totalidade destes documentos é falsa, ou alguns documentos são falsos? Só para que nós tenhamos isso claro. Esses documentos eles serviram de prova para corroborar delações premiadas, eles serviram de provas para condenar pessoas. Esclareça isso para nós. Sr. Rodrigo Tacla Duran: Todos os documentos são falsos eu não sei, porque estou me referindo aos documentos que eu tive acesso, que são estes da denúncia do presidente Michel Temer porque citava o meu nome e, por exemplo, também o que foi aportado pela Odebrecht no Inquérito 4435, que envolve o deputado Pedro Paulo e o ex-prefeito do Rio de Janeiro, Eduardo Paes. Esses extratos são falsos e já foram periciados. No caso da denúncia do presidente Michel Temer, esses extratos que foram aportados, eles demonstram que o sistema foi manipulado. A partir do momento em que o sistema foi manipulado antes, durante e depois do bloqueio, as provas, no meu entender, são viciadas. Todas as provas que saem daquele sistema, a partir daí, são viciadas. (...) Sr. Rodrigo Tacla Duran: Só para o senhor entender, houve uma manipulação também no sistema do banco, para que não seja possível determinar a origem e o destino dos recursos. Porque a lavagem de dinheiro que eles praticavam, ela era feita em diversos níveis, só que dentro do Meinl Bank Antígua através de transferências internas. Essas transferências internas foram apagadas do sistema de uma forma que não se identificasse o destinatário. Na verdade, é muito pouco provável que se chegue a provar, por meio do sistema do Meinl Bank, que o dinheiro que se originou na Odebrecht, na origem, se destinou a determinado beneficiário.

¹³⁶ Razões de Apelação – fls. 377-379.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

	(...) Esse banco atuava, praticamente, exclusivamente à Odebrecht. O que não era Odebrecht era vinculado à Odebrecht, né. Mas, 99% das operações eram as operações da própria empresa e foi comprado com essa finalidade. (...) Dep. Paulo Pimenta: Só quero entender uma coisa. Quem era o dono desse banco? Sr. Rodrigo Tacla Duran: A Odebrecht. Dep. Paulo Pimenta: A própria Odebrecht era dona do banco? Sr. Rodrigo Tacla Duran: É, uma parte. A outra parte é do Meinel Bank Áustria. (...) Dep. Paulo Pimenta: Os extratos apresentados pela Odebrecht na sua delação e utilizados pelo Ministério Público nas denúncias – do Meinel Bank, são extratos de um banco cujo dono é a própria Odebrecht. É isso que o senhor está dizendo? Sr. Rodrigo Tacla Duran: Eu não fiz delação, deputado. Os extratos que eu apresentei aí na Comissão, periciados... Dep. Paulo Pimenta: Eu estou perguntando o seguinte: boa parte das denúncias são feitas a partir de extratos do Meinel Bank, as delações da Odebrecht. Então, a Odebrecht apresenta extratos de um banco que ela é a dona? Sr. Rodrigo Tacla Duran: Sim. Dep. Paulo Pimenta: E esses extratos que o senhor alega que foram fraudados, foram manipulados? São extratos falsos, é isso que o senhor afirma? Sr. Rodrigo Tacla Duran: Exato. Mais do que dona do banco, ela era dona do sistema de informática do banco também. Ela que controlava. Dep. Paulo Pimenta: Então, o senhor tem como provar isso? O senhor tem perícia disso? Sr. Rodrigo Tacla Duran: Isso já está provado. O irmão do Luiz Eduardo, o Paulo Sérgio da Rocha Soares era o responsável pela TI. Ele já afirmou à Polícia Federal por escrito e, inclusive, na perícia que eu fiz e que encaminhei à Comissão tem essa carta que ele assina, na qual ele diz que os equipamentos foram apreendidos na Suíça, que ficavam no mesmo datacenter e que ele ajudou a Polícia Federal a
--	--

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

	identificar quais HDs eram do banco e quais eram da Odebrecht. Ficavam juntos, administrados pelo mesmo administrador de rede, Paulo Sérgio.
--	--

Obtempere-se que esta Defesa providenciou, ainda, a lavratura de Ata Notarial a partir de vídeo-conferência realizada com o Sr. RODRIGO TACLA DURAN, a fim de demonstrar a *necessidade* e *indispensabilidade* de seu depoimento. Pede-se vênica para transcrever o trecho que (i) tanto atesta a importância da oitiva deste para a elucidação dos fatos, como (ii) sedimenta ainda mais sua disposição para ser ouvido como testemunha:

Advogado Cristiano Zanin Martins: Eu, na verdade, dizia que nós tentamos em três oportunidades ouvir o senhor como testemunha em uma ação penal em que o ex-presidente Lula é acusado. O objetivo principal pelo qual nós arrolamos o senhor era prestar esclarecimentos, contribuir para a apuração da verdade dos fatos, notadamente em relação a documentos que foram apresentados durante processo de colaboração premiada de ex-executivos da Odebrecht e também no acordo de leniência da empresa. Há um incidente de falsidade que nós aqui apresentamos e que ele tem por objeto documentos do Meinel Bank Antigua, dentre outros. Então, eu queria saber se o senhor teria condições de prestar esclarecimentos a fim de apurar a verdade dos fatos porque nós vamos insistir na sua oitiva. É necessário, ao nosso ver, apurar a realidade dos fatos. Então, eu queria, se o senhor pudesse, nos dizer se o senhor se sente em condições de prestar depoimento como testemunha, notadamente para esclarecer fatos relativos a esses documentos.

Sr. Rodrigo Tacla Duran: Só recapitulando, se eu tenho condições de elucidar os documentos relativos ao Meinel Bank e do sistema Drousys?

Advogado Cristiano Zanin Martins: Isso, exatamente. São documentos que são objeto de um incidente de falsidade.

Sr. Rodrigo Tacla Duran: Se esses documentos são relativos ao sistema Drousys, que era a intranet da Odebrecht, e ao sistema do Banco, propriamente

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

dito, do Meinl Bank, eu tenho condições sim, dependendo dos documentos, claro, e informações que são pertinentes a eles. (...)

Advogado Cristiano Zanin Martins: Na verdade... vou repetir. Eu constatei no seu depoimento à CPMI que o senhor narrou, inclusive, que há uma perseguição em relação a familiares do senhor. Houve ate mesmo a necessidade de mudança para o exterior. A despeito dessa situação toda, o senhor teria disponibilidade para ser ouvido como testemunha em uma ação penal que tramita na 13ª Vara Federal de Curitiba?

Sr. Rodrigo Tacla Duran: Sim, por videoconferência ou por uma carta rogatória. Aqui na Espanha sem problema algum. Eu atendi... eu fui testemunha... me chamaram como testemunha em assuntos do Equador, por exemplo, hoje, que eu não tinha o menor conhecimento e eu até fui, atendi, expliquei que eu não tinha conhecimento, não podia ajudar, mas, no caso das suas perguntas eu entendo que é pertinente.

Não obstante, o e. Relator, assim como Juízo *a quo*, **ignorou** o informado, concluindo por:

Eventual manifestação de Rodrigo Tacla Duran, portanto, careceria de confiabilidade. Noutro giro, não há notícia de que a "testemunha" tenha efetivamente alguma informação relevante com relação aos fatos que são objeto do processo: obras realizadas no Sítio de Atibaia.

Ou seja, nada equivocado o indeferimento do pedido de expedição de Carta Rogatória. Aliás, Tacla Duran já admitiu a prática de crimes perante a autoridade espanhola e foi denunciado na Justiça Brasileira em mais de uma oportunidade por seu envolvimento com o Grupo Odebrecht.¹³⁷

Ao sufragar o indeferimento a produção de prova (*quantos já são?*), o aresto embargado atacou a credibilidade da testemunha. Neste ponto, causa certa estranheza a **desqualificação a priori** sobre a credibilidade da palavra de uma testemunha antes mesmo da sua oitiva.

¹³⁷ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 121.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Obviamente o fato de uma pessoa ser acusada de eventual envolvimento em crimes não pode ser usado para impedir sua oitiva enquanto testemunha de fatos com os quais tenha ligação direta. Como bem colocado nas razões de apelação, tal premissa soa até cômico quando se percebe que toda a Operação Lava Jato é baseada e sustentada pela palavra de criminosos confessos que, a fim de atenuarem suas penas, firmaram acordos de colaboração com o Ministério Público.

Aliás, apenas a título de exemplificativo, o v. acórdão buscou sustentação nas palavras de **EMÍLIO ALVES ODEBRECHT, MARCELO BAHIA ODEBRECHT, ALEXANDRINO DE SALLES RAMOS DE ALENCAR, CARLOS ARMANDO GUEDES PASCHOAL E EMYR DINIZ COSTA JÚNIOR.**

São pessoas que confessaram a prática de crimes.

A palavra de criminosos, na visão da Turma Julgadora, vale para condenar, mas não vale para sustentar teses defensivas? Qual a base?

Com efeito, tal fundamentação não se debruçou sobre os razoáveis argumentos lançados pela defesa, **(i)** não enfrentando todos os argumentos deduzidos no processo, **(ii)** empregando conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso e **(iii)** invocando motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão.

Assim, o v. acórdão embargado é **omisso**, pois em **primeiro lugar**, no que toca a aventada intempestividade do pedido, impende repisar que a

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

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

questão foi formulada no início da instrução probatória, antes de iniciadas as oitivas das testemunhas acusatórias¹³⁸, sendo reiterado por ocasião das diligências complementares, à luz do art. 402 do CPP¹³⁹.

Em **segundo**, o indeferimento resta maculado por **obscuridade**, pois se oitiva pretendida visa, inequivocamente, fornecer informações e documentos intrinsecamente relacionados ao objeto da ação penal, não resta claro as razões que levaram tal depoimento ser considerado prescindível, em ofensa patente ao direito constitucional da ampla defesa, nos termos do art. 5, LV, da CF.

Além do que, o próprio TACLA DURAN tem exposto, reiteradamente, dispor de elementos relevantes para a descoberta da verdade real.

Ao **terceiro**, sabendo que o Código dos Ritos é expresso ao determinar, em seu artigo 202, que “*toda pessoa poderá ser testemunha*”, logo o aresto resta novamente **obscuro**, na medida em que, se princípio constitucional da presunção de inocência ainda vigora em nosso ordenamento jurídico, é certo que inexistente qualquer previsão legal que confira ao magistrado liberalidade para se recusar colher depoimento de dita pessoa por julgar seu descrédito.

c) Ainda sobre a “Tacladuranfobia”.

Conforme demonstrado no tópico anterior, vê-se que não é preciso muito esforço para perceber que a sentença condenatória, confirmada por esta Corte de

¹³⁸ Evento 275, PET1.

¹³⁹ Evento 1.322, PET1.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Apelação, se utiliza vastamente¹⁴⁰ (i) das delações de executivos e ex-executivos do Grupo Odebrecht e (ii) das informações contidas nas supostas cópias dos sistemas do setor de operações estruturadas do conglomerado, temas sobre os quais o Sr. TACLA DURAN diz possuir relevantes informações.

Não obstante a isto, o acórdão embargado se limitou a relacionar as decisões proferidas pelo juízo de piso que indeferiram a oitiva do Sr. TACLA DURAN sob o fundamento de que seria *pessoa residente e foragida no estrangeiro*, e que a Defesa do Embargante não teria indicado *o endereço dela no exterior, inviabilizando a diligência*.

No entanto, uma simples leitura das Razões de Apelação é suficiente para evidenciar que a premonição outrora manifestada não é procedente (fls. 384 e ss). As decisões proferidas pelo juízo *a quo* tornam óbvio que o indeferimento da oitiva do Sr. TACLA DURAN não encontra motivações que interessam ao processo, mas somente externas a ele — o que expõe situação de arbítrio ainda mais absurda.

Com efeito, a Turma Julgadora, ao assim proceder, ficou-se silente quanto a diversos aspectos, a saber: (i) que o Sr. TACLA DURAN expressamente informou sua disposição em ser ouvido *in judicio*; (ii) seu endereço é de amplo conhecimento; (iii) tendo havido, inclusive, anterior expedição de Carta Rogatória pelo Juízo da 13ª. Vara Federal Criminal de Curitiba, devidamente cumprida, a pedido da Força Tarefa da Lava Jato, para ouvi-lo em Madri-ES. Aliás, estranhamente os procuradores da República da Força Tarefa da Lava Jato de Curitiba pediram a

¹⁴⁰ Evento 1369, SENT1.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

expedição da Carta Rogatória para ouvir o Sr. TACLA DURÁN e após o cumprimento simplesmente não compareceram à audiência em Madri — como foi por ele esclarecido em vídeo-conferência com a Defesa do Embargante documentada por meio de Ata Notarial.

Importantíssimo também rememorar - já que não foi enfrentada pelo aresto embargado - a decisão proferida pelo Comitê de Controle de Arquivos da **INTERPOL** para afastar as restrições de trânsito internacional relativamente ao Sr. TACLA DURAN¹⁴¹. A razão, segundo ali consta, seria a parcialidade do ex-Juiz SERGIO MORO, a qual se ampara, fundamentalmente, em dois fatos: **(i)** posicionamentos públicos ostensivos do magistrado contra o Sr. TACLA DURAN, e **(ii)** sistemática negativa de sua oitiva como testemunha arrolada pelo **Embargante**.

Referido órgão entendeu que o Sr. TACLA DURAN está sendo privado do devido processo legal, em razão da “*conduta do juiz responsável por presidir o caso no Brasil*”, pois este “*se pronunciou publicamente contra ele durante entrevista e, ao negar petições para que ele prestasse depoimento como testemunha em outros casos [em que foi arrolado pelo Embargante], emitiu opinião a respeito da veracidade de qualquer informação que ele pudesse apresentar*”. Assim, concluiu-se que o processo do Sr. TACLA DURAN não se coaduna “*com o espírito da Declaração Universal dos Direitos Humanos*”. Por estas razões, retirou-se o alerta vermelho que pesava contra o advogado.

¹⁴¹ Evento 1322, ANEXO16.

O v. acórdão embargado não observa nada disso, optando pela conveniência da fundamentação *per relationem*...

O aresto, portanto, é **omisso** quanto a seguinte equação: Se a tese acusatória, acolhida pelo Juízo de monocrático de origem e confirmada por esta Corte regional, se ampara fundamentalmente em delações dos executivos e ex-executivos do Grupo Odebrecht e nos dados contidos nas supostas cópias do sistema *drousys* e *mywebdayB*, a produção da prova testemunhal pretendida (oitiva do Sr. TACLA DURAN), a qual guarda inúmeras e relevantes informações sobre tais pontos, é inequivocamente relevante à elucidação dos — verdadeiros — fatos.

d) Omissão. Obscuridade. Desconsideração das declarações de Jacó Bittar.

Conforme enfatizado por esta Defesa nas razões de apelação, as declarações de JACÓ BITTAR é peça fundamental para o desfecho da presente contenda, posto que além de ser pai de FERNANDO BITTAR, proprietário do sítio, **(i)** foi quem idealizou a aquisição da propriedade para **(ii.1)** reunir os amigos mais próximos (incluindo-se a família LULA DA SILVA), **(ii.2)** propiciar que o **Embargante** tivesse um local para armazenar parte do acervo presidencial, **(iii)** presenciou e teve direta participação em todos os fatos ocorridos no período **(iii.1)** das primeiras reformas na propriedade (BUMLAI e Odebrecht) e **(iii.2)** frequentava a chácara com enorme frequência, pelos anos seguintes, até o agravamento de seu estado de saúde. Além do que poderia esclarecer a **(iv)** relação de extrema intimidade e afeto entre as famílias LULA DA SILVA e BITTAR, **(v)** bem como o fato de que o **Embargante** só



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

tomou conhecimento da existência do sítio de Atibaia em 15/01/2011, portanto, depois das benfeitorias.

A importância de tais declarações foi reafirmada na tribuna desta C. Turma julgadora, oportunidade em que esta Defesa destacou que *“foi tocado o nome de Jacó Bittar aqui pela acusação, só que a douta juíza de primeiro grau e assim como o juiz Sérgio Moro se negaram a levar em consideração as declarações de o principal ator deste processo”*¹⁴² (destacou-se).

Em que pese a inquestionável relevância da prova, o v. acórdão embargado desconsiderou sumariamente as declarações de JACÓ BITTAR. Veja-se:

2.5.7. A par da discussão a respeito da validade ou não das declarações escritas unilaterais e da impossibilidade de o declarante firmar compromisso, dado o seu grau de parentesco, a declaração por escrito de Jacob Bittar encontra-se juntada ao processo no evento 1073 (ANEXO2).

A sua desconsideração pelo juízo no momento da prolação da sentença não macula o processo pela nulidade. Inexiste equívoco no indeferimento da prova unilateral, notadamente porque sobre ela não poderia o Ministério Público Federal contrapor-se. Várias testemunhas e réus depuseram nos autos no sentido de que o Sítio de Atibaia estaria sendo reformado e preparado para fazer uma surpresa para o corréu LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA para após a sua saída da Presidência da República. Nesse sentido, por exemplo, seguem os depoimentos de ALEXANDRINO ALENCAR e EMÍLIO ODEBRECHT.

Igualmente há depoimentos na mesma linha de que o sítio teria sido adquirido com recursos doados por Jacob Bittar. A tese, a propósito foi confrontada, cabendo, quando do exame de mérito, aferir a veracidade das declarações e sua adequação no

¹⁴² Transcrição da sessão de julgamento 01:13:03 - 01:13:23 (as notas taquigráficas ainda não estão disponíveis nos autos). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=cm9wq7wYZ7E>. Acesso em: 15.12.2019.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

tocante à prova, lembrando que a propriedade formal do imóvel rural não é objeto de imputação.

Desse modo, a desconsideração do depoimento de Jacob Bittar não traz prejuízo à defesa ou nulidade do feito, porque a destinação da propriedade foi objeto de enfrentamento na sentença recorrida.¹⁴³

(fls. 135/136)

Com o devido acatamento, a fundamentação tecida no sentido de que “*Inexiste equívoco no indeferimento da prova unilateral*” está carregada de diversas omissões.

Ao **primeiro**, o aresto é **omisso** quanto ao fato de que esta Defesa arrolou, devida e tempestivamente, o sr. JACÓ BITTAR como testemunha, sendo que, após tomar conhecimento de que a pretendida testemunha se encontrava com estado de saúde debilitado, anuiu com a desistência da oitiva **condicionada** à apresentação de declaração escrita¹⁴⁴. Saliente-se que a apresentação das declarações por escrito foi inicialmente deferida pelo juízo *a quo* e, somente após operar a preclusão *pro judicato*, de forma estranha técnica jurídica revisou a decisão outrora proferida e amputou o direito a prova do **Embargante**.

Não poderia o juiz de piso, após deferir essa prova, dizer que ela não seria — como não foi — levada em consideração!

Não é o bastante para por evidência o descabro jurídico destes autos em resistir na produção de provas defensivas? Parece que não...

¹⁴³ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 135-136.

¹⁴⁴ Evento 818, PET1.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Em **segundo**, o v. acórdão resta **obscuro** ao aduzir que “a *desconsideração do depoimento de Jacob Bittar não traz prejuízo à defesa ou nulidade do feito*”, haja vista que o prejuízo é latente por se tratar da testemunha como maior proximidade dos fatos em discussão. Ainda que o e. Relator tenha mencionado a existência de outros depoimentos no mesmo sentido, tal fundamentação é inidônea para negar o direito à prova e obliterar dos autos o relato do ator com maior cognição da dinâmica dos fatos.

Tal quadro implica em evidente ofensa às garantias constitucionais da fundamentação das decisões judiciais, da ampla defesa, do contraditório e do devido processo penal (CF, art. 93, IX; art. 5º, LIV e LV), (i) diante da desconsideração de um elemento de prova com incontroversa relevância, (ii) que não pode ser produzida por outros meios, ante o estado de saúde da testemunha e (ii) cuja produção já tinha sido deferida pelo próprio Juízo, quando já havia, portanto, operado a preclusão *pro judicato*.

e) Omissão. Novas falhas procedimentais em matéria de cooperação jurídica internacional (MLAT – Brasil/USA) no auxílio informal para “construir casos” e os instruir fora dos “procedimentos oficiais”.

Conforme será tratado no tópico seguinte, a noção de “*cerceamento de defesa*” foi alçada a outro patamar nestes autos. Com amparo no direito à prova e na busca da verdade real, esta Defesa fez diversos pedidos produção de provas, sendo todos esses obstaculizados pelo juízo de piso.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

No que tange especificamente ao requerimento para que o Ministério Público Federal esclarecesse qual foi a **colaboração informal** mantida com o Departamento de Justiça dos Estados Unidos, o acórdão embargado mais uma vez por meio de fundamentação *per relationem*, transcreveu parte da sentença da juíza de primeiro grau: “8.12) No mesmo sentido é o pedido de ‘explicações pelo órgão de acusação’ sobre a forma em que houve ‘colaboração informal mantida com o Departamento de Justiça dos Estados Unidos’. Busca a defesa em diversos momentos arguir abuso de poder ou ilegalidades cometidas pelo órgão acusatório. Nada há na denúncia que mencione fatos relacionados com tal pedido de cooperação internacional, nem há fatos narrados que ocorreram naquele país. Se houve qualquer desvio de conduta nessa atuação em conjunto entre órgãos de investigação dos dois países, as quais de qualquer forma não teriam relação com a presente ação penal, cabe eventual representação aos órgãos de controle competentes. Portando, por impertinência, indefiro o pedido”. E arremata, de acordo com o voto e. Relatar: “não vejo ilegalidade no indeferimento das provas apontadas”; posto que na “**porção questionada**, a decisão está devidamente fundamentada e amparada no art. 400, § 1º do CPP, cujos fundamentos incorporo como razão de decidir”¹⁴⁵.

Fê-lo o *decisum*, como se observa, em violação ao dever constitucional de *fundamentação* previsto no art. 93, IX, da CF – que na expressão do ilustre decano deste Supremo Tribunal, constitui “*pressuposto de legitimidade das decisões judiciais*”¹⁴⁶ -, tratando os pedidos de prova de diferentes matizes como “*porção*”, indeferindo-os de cambulhada e sem uma análise individualizada.

¹⁴⁵ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 155.

¹⁴⁶ HC 80.892, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, DJe de 22.11.07.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Na questão separada neste tópico, ignorou-se a informação ventilada pelo **Embargante** sobre as manifestações públicas do Sr. KENNETH BLANCO, então Vice Procurador Geral Adjunto¹⁴⁷ do Departamento de Justiça Norte-Americano (DOJ), e do Sr. TREVOR MCFADDEN, então Subsecretário Geral de Justiça Adjunto Interino¹⁴⁸ acerca da existência de cooperação jurídica internacional entre EUA e Brasil, destinada ao combate aos chamados “*crimes de colarinho branco*”.

O v. acórdão sequer tangenciou o estarrecedor teor das manifestações de tais autoridades, cujo conteúdo e consequências jurídicas foram expostas de maneira acurada nas razões de apelação, podendo assim serem assim sintetizadas:

- (i) houve **cooperação** realizada entre as autoridades norte-americanas e os Procuradores da República da Lava Jato;
- (ii) essa cooperação teve por objetivo auxiliar os Procuradores da Lava Jato a “**construir casos**” e a instruir processos e ocorreu também **fora** dos “**procedimentos oficiais**” porque estes últimos “**levam tempo e recursos consideráveis para serem escritos, traduzidos, transmitidos oficialmente e respondidos**”;

¹⁴⁷ O discurso foi realizado no Evento *Lessons from Brazil: Fighting Corruption Amid Political Turmoil*, promovido pela *Atlantic Council*.

¹⁴⁸ O discurso foi realizado na 7ª Cúpula Brasil Anticorrupção Do American Conference Institute.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

- (iii) KENNETH BLANCO reconheceu que um dos casos em que essa cooperação ocorreu envolveu o **Embargante** e a OAS (ação penal 5046512-94.2016.4.04.7000/PR);
- (iv) independentemente da licitude ou não da conduta perante os EUA, é certo que tal forma de cooperação, **jamais revelada e tampouco documentada**, viola no Brasil o Decreto nº 3.810/2001, que incorporou ao ordenamento jurídico pátrio o “*Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América, celebrado em Brasília em 14 de outubro de 1997*”, **viola o devido processo legal** (CF, art. 5º, LIV) e, ainda, a **soberania nacional** (CF, art. 1º, I);
- (v) além disso, consoante exposto pelo Sr. DANIEL KAHN¹⁴⁹, a *informal* cooperação teve enquanto objetivo, sob o prisma americano, assegurar os valores exigidos naquele país à Petrobras, a título de multa e indenização. Ou seja, considerando-se que, no presente feito, intenta-se impor ao **Embargante** o pagamento de valores milionários, a título de indenização à petrolífera, mais evidente impossível que o integral conhecimento do montante lá discutido é de seu interesse; e
- (vi) a situação **ilegal** e **escamoteada** dessa cooperação entre órgãos norte-americanos e os Procuradores da Lava Jato é reforçada pelo

¹⁴⁹ ‘**Não será surpresa se aparecer outro caso de corrupção**’, diz procurador americano. Estado de São Paulo, 11 de mai. de 2019. Disponível em: <<https://politica.estadao.com.br/noticias/geral,naoserasurpresaseapareceroutrocasodecorrupcaodiz-procuradoramericano,70002824444>>. Acesso em 04 de jun. de 2019.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

indeferimento das perguntas feitas pela Defesa do **Embargante** a colaboradores-testemunhas sobre cooperações realizadas por estes últimos no exterior, reforçando o cerceamento de defesa e a consequente nulidade do processo.

Nessa senda, o Decreto nº 3.810/2001 que institui as regras de cooperação e assistência judiciária mútua em matéria penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e do Governo dos Estados Unidos da América, é expresse ao dispor que caberá exclusivamente a Autoridade Central, no caso o Ministério da Justiça, “*enviar e receber solicitações*” (art. II, 1) de assistência, devendo tais pedidos “*ser feita por escrito*” (art. IV, 1), ou caso não sendo, “*deverá ser a mesma confirmada, por escrito, no prazo de trinta dias*” (art. IV, 1). Apesar de a “cooperação informal” ter sido expressamente admitida pelas autoridades norte-americanas nos documentos trazidos aos autos, não se tem registro do cumprimento destes protocolos.

Não bastasse a forma oculta desta cooperação entre os Estados, operada à margem das disposições alhures, o pedido de esclarecimento outrora formulado do **Embargante** se reveste de extrema importância para aferir a legalidade, a fiabilidade e a integridade dos elementos de prova compartilhados para “*construir casos*”, haja vista que as solicitações devem conter necessariamente “*a ação penal ou o procedimento relacionado com a solicitação*” (art. IV, 2, a), bem como a “*descrição da matéria e da natureza da investigação, do inquérito, da ação penal ou do procedimento, incluindo, até onde for possível determiná-lo, o delito específico em questão*” (art. IV, 2, b), além da “*declaração da finalidade para a qual a prova, as*

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

informações ou outra assistência são necessárias” (art. IV, 2, c). Outrossim, o “Estado Requerido deverá apresentar o comprovante da entrega dos documentos na forma especificada na solicitação” (art. XIII, 3).

Diante disso, ao contrário do quanto consignado na fundamentação *per relationem* alhures, o pedido de explicações formulado pela Defesa Técnica tem profunda relação de pertinência e relevância ao presente processo-crime, eis que traz à luz possível utilização de **métodos informais e questionáveis** pelo órgão acusador — inclusive em relação à ação penal que resultou na condenação **injusta** do **Embargante** — cuja sentença — de segunda mão - no presente caso, nunca é demais relembrar, decorreu de *cópia* e “*aproveitamento*” do édito condenatório anterior, mencionado pelos Procuradores americanos.

Com efeito, verifica-se com clareza a relevância dos esclarecimentos solicitados, pois, consoante amplamente discorrido no tópico anterior, o compartilhamento de provas e a cooperação jurídica internacional por qualquer autoridade brasileira (incluindo-se o Ministério Público) devem estrita obediência às normas de regência, notadamente ao postulado da legalidade (CF, art. 37, *caput*) e as respectivas regras de cooperação jurídica internacional, na espécie o “*Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América*” (Decreto nº 3.810/2001), sob pena macular de maneira *irreversivelmente* o procedimento.

Em suma: **JAMAIS PODERIA TER HAVIDO “COOPERAÇÃO INTERNACIONAL” ENTRE OS PROCURADORES DA REPÚBLICA DO**

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

BRASIL E OS PROCURADORES DOS ESTADOS UNIDOS NO CASO DO EMBARGANTE (OU EM QUALQUER OUTRO), POIS ISSO VIOLA AS DISPOSIÇÕES LEGAIS ACIMA REFERIDAS E NULIFICA O PROCESSO. MAS ESSE CENÁRIO NÃO FOI APRECIADO DE FORMA INDIVIDUALIZADA PELO ACÓRDÃO EMBARGADO.

Assim, se faz imperioso que seja sanada à *omissão*, na exata extensão e profundidade colocada pela Defesa, acerca da existência de cooperação jurídica internacional (informal) travada entre Procuradores brasileiros e Procuradores americanos para “construir casos”.

f) Prazo insuficiente para apresentação de alegações finais.

Conforme discorrido às fls. 432 das razões de apelação, o d. Juízo *a quo*, em mais uma clara violação ao direito de defesa, concedeu prazo exíguo para elaboração e apresentação das alegações finais.

O e. Relator assim justificou a manutenção da ilegalidade:

A declaração de nulidade pressupõe a comprovação de prejuízo e, no ponto, as alegações finais em mais de 1.600 laudas conduz à conclusão diversa. De igual modo as razões de apelação são exaustivas (mais de 1.300) o que demonstra que a defesa não teve dificuldades de reexaminar o feito pelo prazo assinalado.¹⁵⁰

A lógica da fundamentação é de causar perplexidade: o esforço da defesa em resistir a arbitrariedades, ao revés é causa para mitigar o devido processo

¹⁵⁰ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 136.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

legal, o contraditório e a ampla defesa? Intuitivamente a resposta parece não ser positiva...

Nesta vereda, tem-se por **obscuro** a fundamentação deduzida no aresto para compatibilizar a fixação do prazo de 10 dias para elaboração de resposta à acusação - em processo que, não bastasse a sua ímpar complexidade, contava até então com (i) mil trezentos e cinquenta eventos, (ii) centenas de milhares de páginas, (iii) incontáveis procedimentos conexos e (iv) diversas mídias anexadas – com a amplitude que o ordenamento constitucional confere ao direito de defesa, insculpidos no art. 5º, LIV e LV, da CF, bem como nos dispositivos contidos no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP, 14.3, “b”¹⁵¹) e na Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH, art. 8.2, “c”¹⁵²).

g) Ordem das alegações finais.

Também requereu o **Embargante** que o Juízo *a quo* determinasse aos agentes colaboradores, nítidos assistentes do órgão acusador, a precedente apresentação de suas alegações finais. Em sentença, tal argumento foi sequer apreciado.

¹⁵¹ PICDP, 14.3. Toda pessoa acusada de um delito terá direito, em plena igualdade, a, pelo menos, as seguintes garantias: (...) b) De dispor do tempo e dos meios necessários à preparação de sua defesa e a comunicar-se com defensor de sua escolha;

¹⁵² CADH, 8.2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: (...) c. concessão ao acusado do tempo e dos meios adequados para a preparação de sua defesa;



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

No caso, vale lembrar, a defesa suscitou, a *tempo e modo*, o direito da recorrente de apresentar as alegações finais após os corréus colaboradores, o que, sem dúvida alguma, afasta a preclusão da matéria.

O aresto embargado, com o devido respeito, é **obscuro** em excepcionar o **Embargante** ao entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal acerca da apresentação, no mesmo momento, das alegações finais pelos réus em situações processuais distintas — tema que foi objeto de amplo questionamento por parte da Defesa em petição avulsa, como preliminar em alegações finais e nas razões recursais, em que se demonstrou a violação aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, além do sistema acusatório.

Em pese esta Colenda Turma, em decisão anterior¹⁵³, já tivesse reconhecido a incidência do precedente da Suprema Corte no presente caso, contando inclusive com parecer ministerial favorável à anulação¹⁵⁴, decidiu em sentido oposto no acórdão impugnado.

Para justificar a resistência em cumprir precedente consolidado pela mais alta Corte, tanto no órgão fracionário prevento da Operação Lava Jato (HC nº 157.627) como no Plenário (HC nº 166.373), afirmou o e. Des. Fed. Relator:

¹⁵³ Evento 151: “Considerando o quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal nos julgamentos dos HC’s nºs 157.627 (Aldemir Bendine) e 166.373 (Márcio de Almeida Ferreira), a respeito da ordem de apresentação de alegações finais em processos em que há corréus colaboradores, entendendo adequado o enfrentamento do tema como preliminar de julgamento, em *Questão de Ordem* pela 8ª Turma”.

¹⁵⁴ Evento 154.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

2.5.6. No que diz respeito ao momento de apresentação de alegações finais, em primeiro, não se descuida que o Supremo Tribunal Federal, em julgamentos recentes já mencionados, fixou premissa diversa. Contudo, para não passar *in albis*, é importante dizer que os julgamentos da Corte Constitucional não foram realizados sob a sistemática de repercussão geral, pelo que não se há de falar em efeito vinculante para todos os órgãos do Poder Judiciário.

(...)

A respeito do tema, o Supremo Tribunal Federal recentemente julgou os HC's nºs 157.627 (Aldemir Bendine) e 166.373 (Márcio de Almeida Ferreira), tendo decidido anular as respectivas ações penais a contar da abertura do prazo para alegações finais, de maneira que a peça processual dos corréus colaboradores preceda a dos demais.

Em ambos os julgados, as defesas dos nominados pacientes requereram a alteração da ordem de apresentação da peça final. A discussão chegou à Corte Constitucional. Antes de progredir sobre os efeitos da decisão do STF, cabe, todavia, fazer uma breve retrospectiva sobre o presente feito e processos correlatos.

2.5.6.2. O art. 270 do Código de Processo Penal é expresso ao fixar que "*o corréu no mesmo processo não poderá intervir como assistente do Ministério Público*", pelo que não prospera a construção defensiva no sentido de que o colaborador assume verdadeira postura de acusação. GRIFEI.

(...)

Por isso, o direito de defesa do colaborador - de igual matiz constitucional - não é menos importante para submetê-lo às agruras do desequilíbrio processual. O colaborador não possui interesse direto na condenação, mas, tão somente, em reafirmar suas declarações para fazer jus aos benefícios pactuados. O negócio premial não pressupõe o compromisso de resultado, mas, sim, de colaboração, pouco importando se os demais envolvidos no crime serão efetivamente condenados ou não.

(...)

As provas do processo - diferentemente da colaboração, que é mero meio para a sua obtenção - são produzidas em juízo e submetidas ao contraditório, assim como são os depoimentos judicializados dos colaboradores. Significa dizer que o contexto dos crimes e as provas colhidas ficam à disposição de todos os atores processuais no momento das alegações finais, não se podendo falar em modificação dos fatos neste particular e derradeiro momento de contraditório.

2.5.6.3. A Lei nº 12.850/2013, que fixa parâmetros gerais para a colaboração premiada, não auxilia. Ao revés, silencia.

A temática, todavia, tem índole processual e, regra geral, qualquer alteração ou criação da estrutura normativa adjetiva tem eficácia no tempo a partir de sua implantação, de modo que não retroaja para invalidar atos já praticados.

(...)

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Apesar de a defesa alegar cerceamento de defesa pelo oferecimento de alegações finais no mesmo prazo que os corréus colaboradores - à mingua de previsão legal - o item "I.6.2.10. Da ordem de apresentação das alegações finais" das razões de apelação é bastante genérico e não traz nenhum paralelo ou ponto de comunhão entre as alegações finais dos corréus colaboradores e o prejuízo porventura existente.

Nada se modificou no acervo processual que - vale frisar - já era de conhecimento das partes pelas provas documentais, pelos depoimentos de testemunhas e pelos interrogatórios dos colaboradores.

É da integralidade das provas dos autos, portanto, que desponta verdade dos fatos, e não da ordem de apresentação das alegações finais, sem prejuízo de que o magistrado, forte em sua prerrogativa instrutória, possa reabrir a fase de encerramento, se assim entender prudente.

2.5.6.4. Adicionalmente, deve ser ressaltado que a mera alegação de prejuízo não conduz a nulidade da ação por este aspecto exclusivo. O art. 563 do Código de Processo Penal estampa que "nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa".

E prejuízo, neste caso, não decorre do resultado final condenatório da ação penal, até mesmo porque isso representaria prospectar a invalidade processual sem uma caracterização concreta do prejuízo pela ordem de alegações no prazo comum estabelecido pela Lei Adjetiva Penal.

(...)

2.5.6.4. Deve-se reafirmar, portanto, que as alegações finais dos colaboradores não constituem peça acusatória. Embora a intenção do colaborador em obter benefícios, nada há de novo, repita-se, na sua última manifestação, restrita que é, pois, aos elementos já juntados ao processo sob o crivo do contraditório, sejam documentais, sejam testemunhais.

(...)

2.5.6.5. Assim, ao meu sentir, a respeito do ponto, permito-me assentar que:

(a) inexistente qualquer vício processual na tramitação do feito, seja porque não há legislação que determine a ordem de apresentação de alegações finais, sejam os réus eles colaboradores ou não;

(b) não há prejuízo às defesas dos corréus não colaboradores pela mera apresentação de alegações finais no prazo comum, porque se cuida de peça processual na qual cada parte traz seus melhores argumentos, mas não inova na posição jurídica ou probatória da parte defendida, muito menos de corréu;

(c) ainda que se pretenda extrair compreensão inovadora de ordem procedimental, dever-se-ia atribuir-lhe eficácia *ex nunc*, a bem da segurança jurídica e da celeridade processual;

(d) segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, a demonstração de prejuízo, "a teor do art. 563 do CPP, é essencial à alegação de nulidade, seja ela relativa ou absoluta, eis que, o âmbito

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

normativo do dogma fundamental da disciplina das nulidades *pas de nullité sans grief* compreende as nulidades absolutas. E prejuízo, neste caso, não é decorre genericamente do resultado final condenatório da ação penal, até mesmo porque isso representaria prospectar a invalidade processual sem uma caracterização concreta do prejuízo pela ordem de alegações no prazo comum estabelecido pela Lei Adjetiva Penal, consistente na associação obrigatória entre a tese vertida por eventuais colaboradores com o direito de defesa de seu constituído, trazendo elementos e provas novas que eram desconhecidas de todos.

(e) em tempos de processo eletrônico, em consonância com o Código de Processo Penal, os prazos para a apresentação de alegações finais são comuns a todos os réus, não havendo que se falar em ordem diferenciada de apresentação de alegações finais.¹⁵⁵

(destacou-se)

Os demais julgadores da egrégia 8ª Turma aderiram ao voto do e. Des. Fed. Relator, reforçando a ideia de que não fora demonstrado prejuízo na espécie. Neste sentido, aduziu o e. Des. Fed. Revisor:

“Ordem das alegações finais: vício de procedimento que só implicaria nulidade caso tivesse causado prejuízo concreto, o que não se verifica neste caso.

(...)

Ou seja, o reconhecimento do vício procedimental não se sustenta na questão formal, mas na preservação do contraditório e da ampla defesa, que constituem garantias individuais plasmadas no art. 5º da Constituição de 1988.

(...)

Verificamos que os 11 (onze) Ministros que, atualmente, integram a Suprema Corte são uníssonos no sentido de que os vícios de forma e de procedimento somente implicam nulidade processual quando verificado efetivo prejuízo à parte. Tal prejuízo, como visto acima, revela-se quando o vício tenha influído, potencialmente, no resultado do julgamento.

Temos, assim, duas premissas essenciais: a) o STF considera que o procedimento correto é assegurar que os réus delatados falem por último;

b) a legislação, a doutrina e a jurisprudência do próprio STF são no sentido de que os vícios procedimentais só justificam a anulação de atos processuais caso tenham implicado, no caso concreto, efetivo prejuízo ao contraditório ou à ampla defesa e,

¹⁵⁵ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 122-135.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

portanto, influído potencialmente no resultado do julgamento, sem o que não faz sentido determinar-se que o processo retroceda com vista ao refazimento dos atos.

(...)

Dentre os réus delatados, LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA foi o único a formular, antes da sentença, pedido expresso no sentido de que suas alegações finais viessem a ser apresentadas após a manifestação derradeira dos colaboradores (evento 1322). A Juíza a quo indeferiu o pleito nos seguintes termos:

Aliás, essa ausência de inovação é o que se espera no âmbito das alegações finais, pois não se trata de etapa processual voltada à formulação de acusações em desfavor de qualquer réu, tenha ele celebrado acordo de colaboração ou não.

Destaco que as afirmações feitas por réus colaboradores, nos termos do art. 7º, § 3º, da Lei 12.850/13, deixam de ser sigilosas assim que recebida a denúncia. Perceba-se, portanto, que toda e qualquer imputação realizada pelo colaborador é conhecida pelo acusado, no mínimo, desde o ajuizamento da ação criminal. Depois, ao longo da instrução, a oitiva de réu colaborador se dá perante as defesas dos demais acusados, os quais têm ampla possibilidade de formular questionamentos e impugnar afirmações.

Nesta ação penal, embora não tenha sido oportunizado aos réus delatados o direito de falar por último, a questão restou preclusa por ausência de interposição de recurso oportuno e, quando reavivada em apelação, só foram invocados prejuízos em abstrato. Ademais, analisados os conteúdos das alegações finais e as referências a elas feitas na sentença, não se verifica nenhum prejuízo ao contraditório ou à ampla defesa, porquanto o réu delatado em nada foi surpreendido, tampouco nenhum conteúdo de caráter acusatório contra ele foi trazido nas alegações finais dos colaboradores ou invocado pela juíza por ocasião da fundamentação da sua sentença condenatória.”¹⁵⁶

O voto-vogal por seu turno, salientou que “(...) o recente julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do HC n. 157.627 - enquanto orientação isolada sobre a suficiência de mera presunção de prejuízo à decretação de nulidade no processo penal - não pode ser aplicado a modo incontinenti, sem qualquer modulação” (fls. 10).

¹⁵⁶ Voto do e. Des. Rel. GEBRAN NETO – fls. 15-27.

Ressaem **10 obscuridades** dos votos transcritos alhures, as quais serão enfrentadas com mais vagar por via segmentada.

(i) Obscuridade. Compreensão e finalidade das alegações finais.

O e. Min. Presidente do Supremo Tribunal Federal DIAS TOFFOLI, ao exarar o seu voto no julgado paradigma do *habeas corpus* nº 166.373/PR, oportunamente ponderou que o desate da controvérsia pressupõe que se compreenda a **natureza** e a **finalidade** das alegações finais no âmbito da instrução criminal. Assim, consignou: “*Longe de mera formalidade burocrática, as alegações finais, em verdade, constituem o momento culminante da instrução processual*”.

Nesta linha, segundo o citado magistério de ADA PELEGRINI GRINOVER, ANTONIO SCARANCE FERNANDES e ANTÔNIO MAGALHÃES GOMES FILHO de que “*a instrução criminal é entendida em sentido amplo como conjunto de atividades destinadas a preparar o provimento final (do latim instruere = transmitir conhecimentos) **SOMENTE SE COMPLETA COM OFERECIMENTO DE ALEGAÇÕES PELOS PARTICIPANTES DO CONTRADITÓRIO***”¹⁵⁷; e arremata, com esteio nas mesmas lições, que o objeto principal da garantia do contraditório “*não é a defesa, entendida no sentido negativo de oposição ou resistência, MAS SIM A INFLUÊNCIA, TOMADA COMO DIREITO OU POSSIBILIDADE DE INCIDIR*

¹⁵⁷ *As Nulidades no Processo Penal*, Malheiros Editores, 1992, p. 151.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

ATIVAMENTE SOBRE O DESENVOLVIMENTO E O RESULTADO DO PROCESSO

„¹⁵⁸.

Com efeito, neste cipoal argumentativo, é que desponta às partes nas *alegações finais*, **criticando as provas e extraindo do seu contexto versões mais favoráveis a sua posição, exercer com plenitude o seu poder de influir no convencimento do magistrado.**

Assim, resta **obscuro** o cariz meramente protocolar impresso por esta C. Turma à derradeira oportunidade conferida ao acusado de influir no livre convencimento do magistrado, violando frontalmente o art. 5, LV, da Constituição da República¹⁵⁹.

(ii) *Obscuridade. Posição de interesse do delator.*

O aresto afirma que a construção defensiva no sentido de que o colaborador assume verdadeira postura de acusação não deve prosperar, na medida em que o colaborador não possui interesse direto na condenação, mas, tão somente, em reafirmar suas declarações para fazer jus aos benefícios pactuados.

¹⁵⁸ *Novas Tendências do Direito Processual*, 2ª Ed., Forense Universitária, 1990, p. 19

¹⁵⁹ CF. Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) 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;



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Concessa vênia, o entendimento exposto está maculado por **obscuridade**, vez que descompassado com o posicionamento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no Informativo de jurisprudência nº 954¹⁶⁰. Para trazer luz ao debate, veja o teor do voto condutor do e. Min. ALEXANDRE DE MORAES:

2. CONDIÇÕES PARA EFETIVIDADE DO ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA – SITUAÇÃO PECULIAR DO DELATOR NA RELAÇÃO PROCESSUAL.

Importante analisar do que depende a efetividade da delação e a obtenção dos benefícios acordados pelo delator, durante a ação penal.

Quando o delator terá direito a diminuição de pena ou ao próprio perdão prometido? Somente se sua delação auxiliar efetivamente na obtenção da condenação, ou seja, se o Ministério Público obtiver a condenação e, desde que, para essa obtenção tenha concorrido as informações prestadas pelo delator. Deve haver nexo de causalidade entre a colaboração e a condenação.

Dessa forma, não me parece existir qualquer dúvida de que o interesse processual do delator é absolutamente oposto ao interesse do delatado.

Impossível, portanto, falarmos materialmente na existência de litisconsórcio passivo entre delator e delatado, uma vez que o sucesso da delação, e, consequentemente a obtenção das vantagens premiais oferecidas pelo Ministério Público ao delator, depende da condenação do delatado.

Em outras palavras, a absolvição do delatado afasta a eficácia da delação e, com isso, torna sem efeito os benefícios prometidos ao delator pelo Ministério Público.

(...)

O interesse processual do delator está direta e intimamente ligado à obtenção da condenação do delatado pelo Ministério Público. Porém, pretende mais do que a obtenção da condenação.

O delator precisa da condenação baseada em informações eficazes que tenha fornecido na delação e que, concretamente, tenham possibilitado a obtenção de provas para sustentar a sentença condenatória; pois se a delação não for eficaz, o

¹⁶⁰ “Dessa forma, resta evidente que o interesse processual do delator é absolutamente oposto ao do delatado, uma vez que o delator não tem mais interesse em se defender, pois, ao fazer o acordo, assume a sua culpabilidade com diminuição da pena ou até mesmo ausência total de pena em troca das informações prestadas”. Informativo STF. Brasília, 30 de setembro a 4 de outubro de 2019 – nº 954. DIREITO CONSTITUCIONAL – DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS. Delatado e direito de falar por último – 2.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

delator não fará jus aos benefícios prometidos. Assim se dá o funcionamento da justiça premial.

(...)

Dessa forma, a relação DELATOR X DELATADO é de antagonismo, é de contradição, é de contraditório.

Trata-se de situação diversa daquela tratada pelo Código de Processo Penal em relação aos corréus.

(destacou-se)

Pelo exposto, o v. acórdão resta novamente **obscuro** ao tentar tratar como iguais, atores processuais, reconhecidamente, inclusive pela Suprema Corte, como ocupantes de posições antagônicas.

(iii) Obscuridade. Exigência da demonstração de prejuízo

No tocante a questão recorrente da demonstração de prejuízo, esta Defesa não tergiversa para o fato de que, na oportunidade do julgamento do paradigmático *habeas corpus* nº 166.373, alguns Ministros partilharam do mesmo entendimento¹⁶¹.

¹⁶¹ “Segundo o ministro ROBERTO BARROSO, o impetrante não trouxe um argumento objetivo sequer para demonstrar o prejuízo que teria sofrido. Reputou que a falta de concessão de prazo sucessivo para apresentação de alegações finais entre corréus, colaboradores e não colaboradores, não viola os princípios do contraditório e da ampla defesa. A ministra CÁRMEN LÚCIA entendeu que o caso seria de nulidade relativa que, portanto, deveria ser arguida na primeira oportunidade. Além disso, seria necessária a demonstração do prejuízo, o que não foi feito pelo impetrante.” Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo954.htm#Delatado%20e%20direito%20de%20falar%20por%20%C3%BAltimo%20%E2%80%93%202> . Acesso em: 10.12.2019.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

No entanto, a resposta para não se seguir tal entendimento é comezinha e palatável: **trata-se de posição superada por votação colegiada do mais órgão do Poder Judiciário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal.**

Em tempo, por apego a argumentação, não custa lembrar que na doutrina que o princípio do prejuízo não se aplica as nulidades absolutas, ou seja, aquelas que se referem a **direitos fundamentais – tal como é da envergadura do contraditório e da ampla defesa** -, em que o *prejuízo é presumido (jure et de jure)*, inadmitindo prova em contrário.

Nesse sentido, consigne-se que os valores constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa **garantem** ao acusado o direito *insuprimível* de se manifestar por último. Oportuno, sobre o tema, trazer a doutrina de TOURINHO FILHO:

Deve haver uma luta leal entre acusador e acusado. Ambos devem ficar no mesmo plano, embora em pólos opostos, com os mesmos direitos, as mesmas faculdades, os mesmos encargos, os mesmos ônus. Não se deve esperar justiça de uma sentença, se uma das partes gozar de mais vantagens que outra”. (...)

Mas, se as partes se situam no mesmo plano e devem ser tratadas igualmente, quem deve falar por último? Claro que o que defende.¹⁶²

Neste trilho, considerando que o direito do réu delatado falar por último constitui exteriorização da ampla defesa e confere dialeticidade ao processo (*par conditio*), exsurge mais uma **obscuridade** ao se negar a existência de prejuízo,

¹⁶² TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo penal*. 17ª ed. São Paulo. Saraiva, 1995, p. 417.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

pois “Não basta, portanto, a mera ciência, sem a possibilidade de reação, sob pena de tornar-se inócua a garantia do contraditório”¹⁶³.

Por fim, mesmo que fosse possível cogitar-se da necessidade de comprovação de prejuízo para o reconhecimento da nulidade absoluta ora tratada, no caso vertente ele foi devidamente demonstrado e decorre dos seguintes fatores, dentre outros: (i) é inerente à impossibilidade de sua Defesa falar após os corréus delatores — que passaram para o mesmo *lado* do órgão acusador e que estão contratualmente obrigados a obter a condenação do delatado para usufruir os benefícios contratados; (ii) o fato de que o **Embargante** não apenas foi condenado na ação penal nº 5021365-32.2017.4.04.7000/PR com base em (mentirosas) afirmações dos corréus delatores como teve sua pena *injustamente* elevada para 17 (dezesete) anos e 01 (um) mês de reclusão em julgamento realizado no último dia 27/11/2019; (iii) no processo penal as formas são garantias do acusado contra o exercício do poder punitivo estatal, o que confere um status superior à função da tipicidade das formas, não se podendo partir da premissa de que as atipicidades sejam irrelevantes¹⁶⁴; e (iv) no caso de uma nulidade, a “*demonstração*” ou “*prova*” do prejuízo não se dá da mesma maneira que a “*prova de um fato*” - isto é, que um acontecimento passado é verdadeiro ou falso -, já que o

¹⁶³ Voto do e. Min. Dias Toffoli no *habeas corpus* nº 166.373.

¹⁶⁴ Leciona Gustavo Badaró sobre o ônus da demonstração do prejuízo: “*E este é o ponto fundamental em que temos insistido: a parte que alega uma nulidade, deverá demonstrar que o ato foi praticado de forma atípica, mas não lhe incumbirá demonstrar ou “provar” o prejuízo. Se há um modelo ou uma forma prevista em lei, que foi desrespeitada num ato concreto, o normal é que tal atipicidade gere prejuízo. E diante da atipicidade, não será a parte que terá de demonstrar o prejuízo. O correto é o inverso: a manutenção da eficácia do ato atípico ficará na dependência da demonstração de que a atipicidade não causou prejuízo algum. E será o juiz – a quem incumbe zelar pela regularidade do processo e observância da lei – que, para manter a eficácia do ato atípico, deverá expor as razões pelas quais a atipicidade não impediu que o ato atingisse sua finalidade*”. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-set-24/gustavo-badaro-figura-especifica-colaborador-premiado>. Acesso em: 16.12.2019.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

“prejuízo” não é um fato, mas sim uma perda de uma chance de se obter uma melhor posição processual, caso tivesse o processo seguido o modelo legal.

(iv) Obscuridade. Preclusão e “alteração” de jurisprudência como fundamento de revisão criminal.

Sobreleva ainda assinalar vício de **obscuridade** quanto à aventada preclusão do pedido. Para aclarar o ponto em destaque, insta revisitar mais uma vez o paradigmático e multicitado *habeas corpus* nº 166.373 sobre a ordem das alegações finais, notadamente o teor dos votos já disponíveis, os quais evidenciam que o referido caso é exatamente análogo ao aresto embargado.

A despeito do referido caso ter aportado na Suprema Corte via *habeas corpus*, relatou o e. Min. ALEXANDRE DE MORAES que a tese em comento também foi objeto de pedido apartado e de preliminar na apelação:

(...) Por ocasião da prolação da sentença, o Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR dispôs (Doc. 2 – fl. 149):

II.6

79. As Defesas de Maurício de Oliveira Guedes, Paulo Roberto Gomes Fernandes, **Márcio de Almeida Ferreira** e de Marivaldo do Rozário Escalfoni alegam vício procedimental porque, segundo eles, o prazo para a apresentação de suas alegações finais só deveria ter sido aberto após a apresentação das alegações finais das Defesas dos acusados colaboradores.

80. De fato, houve requerimentos nesse sentido pelas Defesas e que foi indeferido nos despachos de 24 e 28/11/2017 (eventos 476 e 481).

(...)

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

85. Registre-se, por oportuno que tal matéria foi submetida ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região pelo HC 5069625-91.2017.4.04.0000 e que foi indeferido liminarmente.

(...)

Segundo informações prestadas, em 5/2/2019, pelo Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, a temática “foi suscitada como preliminar na apelação interposta pela Defesa de Marcio de Almeida Ferreira contra a aludida sentença condenatória, pendente de análise pela 8ª Turma do E. TRF4” (Doc. 7 – fl. 3).

Ora, como se pode afirmar no caso em espécie que “*embora não tenha sido oportunizado aos réus delatados o direito de falar por último, a questão restou preclusa por ausência de interposição de recurso oportuno*”¹⁶⁵ — se as circunstâncias do julgado paradigma enfrentado pelo Supremo Tribunal Federal é em tudo e por tudo idêntico ao caso dos autos?

Nem se objete que a Defesa do Embargante deveria ter impetrado *habeas corpus*, pois no caso do julgado paradigma multicitado, quando se aportou o o competente *writ* nesta Corte Regional, foi indeferido de plano com base na Súmula 124 da Corte — a qual dispõe que: “*O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, salvo em casos de flagrante ilegalidade*”.

Desta feita, tem-se nova **obscuridade** quanto a aludida preclusão do pleito, posto que o **Embargante** se insurgiu *opportune tempore* e de forma reiterada contra o cerceamento de defesa – petição incidente, nas alegações finais e nas razões de apelação -, de sorte que está a percorrer a cadeia processual adequadamente.

Outrossim, impende também que seja esclarecido a **obscuridade** atinente ao voto-vogal de que não se “*admite que a ‘alteração de jurisprudência’*”

¹⁶⁵ Voto do e. Des. Fed. Revisor LEANDO PAULSEN.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

fundamente pedido de revisão criminal” (fls. 10), ora empregada para ilidir a presente pretensão, vez que não se está a tratar de (i) revisão criminal, (ii) de processo transitado em julgado, (iii) tampouco de tese alegada de forma extemporânea nos autos.

(v) *Obscuridade. Violação do dever de fundamentação por não seguir jurisprudência ou precedente invocado (art. 489, VI, CPC).*

Após a tese da ordem das alegações finais prevalecer no órgão fracionário 2ª Turma do STF (HC nº 157.627), aos 28/8/2019, o e. Min. EDSON FACHIN, com suporte nos arts. 6º, II, “c”¹⁶⁶; 21, I e XI¹⁶⁷, e 22, “b”¹⁶⁸, todos do RISTF, afetou o writ paradigma (HC nº 166.373) à deliberação do Plenário, firmando sua jurisprudência no seguinte sentido:

Informativo STF nº 954¹⁶⁹

O Tribunal entendeu que o reconhecimento do direito à última palavra atribuída ao réu significa a consagração da garantia constitucional do *due process of law* no âmbito do processo penal instaurado sob uma ordem constitucional de perfil democrático.

Essa essencial prerrogativa consiste em assegurar ao réu, notadamente ao réu

¹⁶⁶ Art. 6º Também compete ao Plenário: (...) II – julgar: (...) c) os habeas corpus remetidos ao seu julgamento pelo Relator;

¹⁶⁷ Art. 21. São atribuições do Relator: I – ordenar e dirigir o processo; (...) xi – remeter *habeas corpus* ou recurso de habeas corpus ao julgamento do Plenário;

¹⁶⁸ Art. 22. O Relator submeterá o feito ao julgamento do Plenário, quando houver relevante arguição de inconstitucionalidade ainda não decidida. (...) b) quando, em razão da relevância da questão jurídica ou da necessidade de prevenir divergência entre as Turmas, convier pronunciamento do Plenário.

¹⁶⁹ Informativo STF. Brasília, 30 de setembro a 4 de outubro de 2019 – nº 954. DIREITO CONSTITUCIONAL – DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS. Delatado e direito de falar por último – 2.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

delatado por seu litisconsorte passivo, a possibilidade de pronunciar-se por último, após o órgão da acusação estatal e depois do agente colaborador, quando esse intervier como corréu, no processo penal condenatório, em ordem a permitir, ao delatado, o direito de refutar, o direito de contestar, o direito de impugnar, o direito de contra-argumentar todas as alegações incriminadoras contra ele deduzidas, para que, desse modo, sejam efetivamente respeitados, em favor do acusado, o direito ao contraditório e à ampla defesa que lhes são garantidos pela própria Constituição.

A denegação ao réu delatado da possibilidade de apresentar suas alegações finais, após o prazo concedido ao agente colaborador, equivale à supressão do seu direito de defesa, porque transgride aquilo que lhe é essencial à plenitude de sua prática, e configura, na espécie, hipótese caracterizadora de prejuízo efetivo e real para o acusado em questão.

Considerou que constitui verdadeiro obstáculo judicial ao exercício do contraditório e da ampla defesa a concessão de prazo comum a todos os litisconsortes penais passivos, os quais figurem, simultaneamente, numa mesma relação processual penal, agentes colaboradores e corréus por estes delatados.

Portanto, traduz solução hermenêutica mais compatível com os postulados que informam o estatuto constitucional do direito de defesa a prerrogativa do réu delatado de produzir suas alegações finais após a apresentação de memoriais ou de alegações finais do litisconsorte penal passivo que, mediante colaboração premiada, o incriminou.

Por fim, registrou que, somente se a delação efetivamente tiver auxiliado na obtenção de provas que permitam a condenação do delatado, é que o delator terá direito ao que foi acordado com o ministério público e com a polícia. Dessa forma, resta evidente que o interesse processual do delator é absolutamente oposto ao do delatado, uma vez que o delator não tem mais interesse em se defender, pois, ao fazer o acordo, assume a sua culpabilidade com diminuição da pena ou até mesmo ausência total de pena em troca das informações prestadas.

Ao término da votação que estabeleceu o precedente em comento, o e. Min. DIAS TOFFOLI ponderou: “(...) *trago à submissão dos eminentes pares, não a modulação dos efeitos do julgado, mas uma proposta de tese à balizar todo o sistema de Justiça brasileiro, para resguardar o postulado da segurança jurídica*”. Dentre as teses, destaca-se a seguinte formulação:

i) Em todos os procedimentos penais, é direito do acusado delatado apresentar as alegações finais após o acusado que, nos termos da Lei nº 12.850/13, tenha celebrado

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

acordo de colaboração premiada, devidamente homologado, sob pena de nulidade processual, desde que arguido até a fase do art. 403 do CPP ou o equivalente na legislação especial e reiterado nas fases recursais subsequentes;

Maior aderência não há em relação ao caso do **Embargante!**

Muito embora não seja possível embargar manifestação ministerial para aclarar inexplicável mudança posição repentina¹⁷⁰ - realizada de forma extemporânea e de modo canhestro via memoriais -, não se pode olvidar do quanto deduzido no parecer acostado pelo mesmo e. Procurador Regional da República MAURÍCIO GOTARDO GERUM em um curto intervalo de tempo: “(...) não se vislumbra na futura fixação de tese proposta pelo Ministro-Presidente qualquer peculiaridade deste processo que possa trazer maiores restrições ao reconhecimento da nulidade em razão da inobservância desta nova ordem de apresentação das alegações finais. Assim, entende o Ministério Público Federal cabível a aplicação dos precedentes desenvolvidos nos Habeas Corpus 157.627 e 166.373, tanto para salvaguardar a coerência do sistema jurídico quanto para evitar futuras alegações de nulidade que certamente conduzirão a um grande prejuízo em termos processuais. Diante do exposto, requer o Ministério Público Federal seja declarada a nulidade do processo a partir das alegações finais, determinando-se a baixa dos autos para que sejam renovados os atos processuais na forma decidida pelo Supremo Tribunal Federal”¹⁷¹.

Destas considerações exsurtem mais **obscuridades:**

¹⁷⁰ Evento 214.

¹⁷¹ Evento 154.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

- a) Se o art. 489, §1º, VI, do CPC¹⁷², é categórico ao conceber como não fundamentado o acórdão que não seguir jurisprudência ou precedente sem demonstrar a existência de distinção de caso ou superação de entendimento, não resta claro os motivos que levavam a Colenda Turma julgadora caminhar de forma diversa do Plenário do Supremo Tribunal Federal.
- b) Se a temática da ordem das alegações finais foi afetada ao Plenário do Supremo Tribunal Federal justamente para prevenir divergência de entendimento, conforme prevê o seu regimento interno, não está claro a razão desta instância ordinária se opor à autoridade da decisão emanada.
- c) Ainda tenha sido propugnada a votação de tese sobre o tema para balizar todo o sistema de Justiça, se as circunstâncias do caso se aderem desde já à formulação proposta, não está claro o porquê de não se aplicar o entendimento, cuja futura fixação de tese não causará maiores restrições ao reconhecimento da nulidade. **Não seria o caso de observar o princípio do *favor rei*?**

¹⁷² CPC. Art. 489. São elementos essenciais da sentença: § 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou **acórdão**, que: (...) VI - deixar de seguir enunciado de súmula, **jurisprudência** ou **precedente** invocado pela parte, **sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.**

4.1.11 Sessão de julgamento: relativização das prerrogativas do advogado prescritas em Lei Federal e no Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Apesar de a Defesa não poder apresentar matéria que não tenha sido aventada nos votos dos Desembargadores, tratar-se-á, no presente tópico, de matéria discutida durante a sessão de julgamento ocorrida em 27.11.2019.

a) Obscuridade: prerrogativa do advogado em replicar acusações e censuras, sem prejuízo do tempo conferido para sustentação oral (Lei nº 8.096/94).

Pede-se vênica para transcrever o excerto inicial dos diálogos que antecederam a sustentação realizada por um dos subscritores (CRISTIANO ZANIN MARTINS¹⁷³), que não constaram do v. acórdão embargado:

Dr. CRISTIANO ZANIN MARTINS (TRIBUNA): Sr. Presidente, antes da sustentação oral, na verdade, eu faço um requerimento à Vossa Excelência e a colenda turma julgadora com base na Lei 8.906, o Estatuto do Advogado, para poder replicar acusação e censura feita a defesa durante a sustentação oral do eminente Procurador Regional da República. **Então, há previsão legal, houve censura, houve referência indevida a atuação da defesa e eu gostaria, com base na lei, de poder replicar sem prejuízo da sustentação oral que farei em nome do meu constituinte.**

Des. Federal THOMPSON FLORES (PRESIDENTE): Com a palavra, o relator.

Des. Federal JOÃO PEDRO GEBRAN (RELATOR): Sr. Presidente, compreendo a preocupação do advogado, não vi censura alguma com a devida vênica a defesa, o que eu vi foram as exposições dos fatos e o ponto de vista do Ministério Público, mas de

¹⁷³ Transcrição da sessão de julgamento 00:54:09 - 00:56:24 (as notas taquigráficas ainda não estão disponíveis nos autos). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=cm9wq7wYZ7E>. Acesso em: 09.12.2019.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

resto o que me parece é que Vossa Excelência já concedeu as defesas quinze minutos para cada uma delas, o que remonta uma hora, é mais do que o dobro que estabelece o nosso regimento interno e o Ministério Público teria, pelo menos, esse mesmo tempo e se quer usou. Não vejo necessidade de extrapolar o tempo de quinze minutos da defesa, embora não veja problema nenhum que desses quinze minutos, use um tempo para, eventualmente, rebater as críticas que entendeu que foram dirigidas a defesa.

Des. Federal LEANDRO PAULSEN (REVISOR): Sr. Presidente, o que se viu da manifestação do Ministério Público foram palavras firmes na defesa da posição do *parquet*, mas absolutamente respeitadas. Não há nenhum traço de agressividade ou de ofensa as prerrogativas dos advogados. Eu não vejo razões para o acolhimento da questão de ordem solicitada.

Des. Federal THOMPSON FLORES (PRESIDENTE): Eu também não vislumbro essa ofensa. O Ministério Público se manifestou de forma incisiva, mas não houve em nenhum momento, não personalizou, em nenhum momento ele desconstituiu o trabalho da defesa. Então Vossa Excelência tem quinze minutos para a sua manifestação.

(destacou-se)

Verifica-se, inicialmente, que não obstante o Estatuto da Advocacia assegurar ao causídico o direito subjetivo de “*usar da palavra, pela ordem, em qualquer juízo ou tribunal, mediante intervenção sumária, para (...) replicar acusação ou censura que lhe forem feitas*”¹⁷⁴, esta Colenda Turma julgadora, em via contrária, censurou o direito invocado.

Obtempere-se que não há qualquer fundamentação legal ou regimental para que as prerrogativas inerentes ao exercício da advocacia se sujeitem a

¹⁷⁴ Lei nº 8.096/94. Art. 7º São direitos do advogado: (...) X - usar da palavra, pela ordem, em qualquer juízo ou tribunal, mediante intervenção sumária, para esclarecer equívoco ou dúvida surgida em relação a fatos, documentos ou afirmações que influam no julgamento, bem como para replicar acusação ou censura que lhe forem feitas.

temperança e subjetividade do órgão jurisdicional¹⁷⁵, haja vista inexistir hierarquia e subordinação entre estes.

Dessa forma, a fundamentação proferida na sessão é completamente **obscura**, nos termos do art. 1.022, inciso II, do CPC, ora transcrita alhures, vez que restou genérica e subjetiva, sendo, portanto, inidônea para relativizar prerrogativa inerente ao exercício da advocacia, indispensável à administração da justiça, conforme assegurado no art. 7º da Lei nº 8.096/94 e no art. 133, da Constituição da República.

b) Obscuridade: prerrogativa do advogado em replicar acusações e censuras, sem prejuízo do tempo conferido para sustentação oral (Lei nº 8.096/94).

Conforme dispõe o art. 102, § 3º, do Regimento Interno desta Colenda Corte Regional: “*Os Advogados podem ocupar a tribuna para formular requerimento, produzir sustentação oral e responder às perguntas que lhes forem feitas pelos julgadores, bem como para prestar esclarecimentos em matéria de fato*” (destacou-se).

No mesmo sentido, o art. 7º da Lei nº 8.096/94, prescreve que “*São direitos do advogado: (...) X - usar da palavra, pela ordem, em qualquer juízo ou*

¹⁷⁵ Lei nº 8.096/94. Art. 6º Não há hierarquia nem subordinação entre advogados, magistrados e membros do Ministério Público, devendo todos tratar-se com consideração e respeito recíprocos.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

tribunal, mediante intervenção sumária, para esclarecer equívoco ou dúvida surgida em relação a fatos, documentos ou afirmações que influam no julgamento, bem como para replicar acusação ou censura que lhe forem feitas”.

Pois bem, durante a sessão de julgamento realizada no dia 27.11.2019, a Defesa do **Embargante**, visando assegurar a escoreita disposição dos fatos como medida consectária da ampla defesa, invocou o direito retro insculpido. Veja-se¹⁷⁶:

[03:34:37]

Dr. CRISTIANO ZANIN MARTINS (TRIBUNAL): Sr. Presidente, eu pediria a egrégia turma, não para fazer qualquer tipo de contestação de argumento jurídico, mas apenas para expor questões de fato, que não foram, com o devido respeito, enfrentadas pelo eminente relator e que penso que seriam de grande relevância para a análise da turma julgadora. Então são questões de fato, sem nenhum tipo de argumentação jurídica, apenas para colocar o tema para a turma porque são fatos que constam nos autos e eu pediria pra que respeitosamente fazer essas colocações.

Des. Federal THOMPSON FLORES (PRESIDENTE): Com a palavra o relator.

Des. Federal JOÃO PEDRO GEBRAN (RELATOR): Sr Presidente, eu fiz alusão no começo e Vossa Excelência sabe que eu estou há uma hora e meia pelo menos, lendo as preliminares do meu voto. Eu fiz alusão que abordaria diversos pontos Dr. Cristiano que não foram objeto da minha leitura, se não, eu estaria ainda na primeira parte das preliminares. **Então certamente, essas questões que Vossa Excelência pretende deduzir agora que seria abordado, espero e gostaria que já tivesse abordado, se não tiver, eu tenho certeza que Vossa Excelência vai interpor o devido embargos de declaração e pretendo corrigir minhas omissões,** por isso acho que não é pertinente Sr. Presidente, porque eu li trechos do meu voto tentando enfrentar muito além do que foi suscitado na tribuna, tentando enfrentar pontos que destacados por todos os réus.

¹⁷⁶ Transcrição da sessão de julgamento (as notas taquigráficas ainda não estão disponíveis nos autos). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=cm9wq7wYZ7E>. Acesso em: 09.12.2019.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Des. Federal LEANDRO PAULSEN (REVISOR): Sr. Presidente. Sua Excelência, eminente advogado destaque que os aspectos de fato que traria agora oralmente consta em todos os autos. Se essas questões de fato constam nos autos, elas foram enfrentadas pelo desembargador Gebran, na hipótese de algum elemento ter escapado de sua Excelência ou relator como bem destacou o desembargador Gebran, está facultada a parte a oposição de embargos declaratórios e nós não podemos tumultuar a ordem dos trabalhos e me parece que pro bom andamento e pra possibilidade de conclusão tempestiva desse julgamento, deve prosseguir, até porque o relator não concluiu seu voto, o relator apenas concluiu a fase das preliminares.

Dr. CRISTIANO ZANIN MARTINS (TRIBUNA): Uma ponderação adicional, sem nenhum tipo de intenção de tumultuar a sessão, mas é que a Lei 8.906, em seu artigo 7º, inciso X, dá o advogado o direito de fazer uso da palavra quando surgir dúvida em relação aos fatos. E aqui na verdade, não estou falando propriamente de uma omissão em relação a fatos que estão nos autos, mas sim, com máximo respeito, entendendo que o eminente relator fez referencia a determinadas situações que não são compatíveis com aquelas que estão nos autos. Eu faço isso respeitosamente, e apenas eu pediria pra fazer essas colocações com esteio no estatuto do advogado, sem nenhum tipo de intenção de causar tumulto...

Des. Federal THOMPSON FLORES (PRESIDENTE): Eu agradeço a palavra de Vossa Excelência, mas o relator já manifestou seu entendimento, o revisor também e eu também. Então, além disso, não estamos nem na metade do voto ainda do Desembargador Gebran que vai enfrentar agora as demais questões. Então eu proponho o seguinte, vamos suspender, são dez para a uma, pra que nós possamos fazer uma refeição rápida, o Ministério Público também, os eminentes advogados também. Retornaremos quando eminente relator?

[03:38:38]

Dr. CRISTIANO ZANIN MARTINS (TRIBUNA): Requerimento adicional, antes da suspensão, eu pedi o uso da palavra pra fazer o esclarecimento de fato com base no artigo 7º, inciso X, do estatuto de advogado. Eu vejo que o regimento interno do tribunal, no artigo 102, § 3º, contém a seguinte disposição: “Os advogados podem ocupar a tribuna para formular requerimento, produzir sustentação oral e responder as perguntas que lhes foram feitas pelos juízes, bem como”, e saliento a parte final, “bem como para prestar esclarecimentos em matéria de fato”. Então eu pediria a

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

reconsideração de Vossas Excelências, com base nessa disposição regimental. Ou então, se assim não se decidir, eu pediria que constasse em ata que houve o pedido para esclarecimento de matéria de fato e que o pedido foi então, denegado.

Des. Federal THOMPSON FLORES (PRESIDENTE): Com palavra, o relator.

Des. Federal JOÃO PEDRO GEBRAN (RELATOR): Sr. Presidente, então vou fazer uma proposição a Vossa Excelência. Eu acabo meu voto né? Porque o advogado também está... eu estou no meio do meu voto, o advogado tá postulando algo, que apesar de ter nos interrompido para o almoço, o que nós estamos, eu continuo votando. Ao final do meu voto, se o advogado ainda quiser fazer uma manifestação sobre matéria de fato que não esteja no meu voto, embora isso seja objeto de embargos de declaração e acho que poderia ser resolvido posteriormente, aí Vossa Excelência delibera se o advogado terá palavra para formular requerimento de esclarecer questões de fatos. No momento eu entendo que continuo votando.

Des. Federal THOMPSON FLORES (PRESIDENTE): Tá bom assim, Dr.?

Dr. CRISTIANO ZANIN MARTINS (TRIBUNA): Perfeito. Eu pensei só que fosse ser votada a questão...

Des. Federal THOMPSON FLORES (PRESIDENTE): É que pode ser, inclusive, que essas dúvidas que Vossa Excelência tem agora, pode ser agora alcançada pelo voto, mas...

Dr. CRISTIANO ZANIN MARTINS (TRIBUNA): Não, perfeito!

Des. Federal THOMPSON FLORES (PRESIDENTE): Tá bom assim?

Dr. CRISTIANO ZANIN MARTINS (TRIBUNA): Compreendo. Eu aguardarei a deliberação de Vossas Excelências.

[05:23:59]

Dr. CRISTIANO ZANIN MARTINS (TRIBUNA): Pois não, Sr. Presidente, eu agradeço a Vossa Excelência, aos eminentes desembargadores dessa colenda turma. São, na verdade, aspectos de fato, esclarecimentos de fato, que eu faço aqui, sem nenhuma argumentação jurídica, apenas para que a turma possa refletir sobre esses fatos. Eu

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

fiz referência na minha sustentação oral a uma decisão da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, na PET 6780, que reconhece a competência da Justiça Federal de São Paulo para tratar de delações premiadas de Alexandrino Alencar, Carlos Pascoal, Emir Costa, dentre outros colaboradores referidos pelo eminente relator

Des. Federal JOÃO PEDRO GEBRAN (RELATOR): Eu trato no voto, Dr. Cristiano.

Dr. CRISTIANO ZANIN MARTINS (TRIBUNA): Ah, pois não. É que como Vossa Excelência não fez referência, eu só faço aqui um esclarecimento de fato.

Des. Federal JOÃO PEDRO GEBRAN (RELATOR): Mas eu posso ler mais devagar, ler o processo inteiro e saímos aqui amanhã de madrugada.

Dr. CRISTIANO ZANIN MARTINS (TRIBUNA): Não, não. É só pra temos certeza que todos os fatos, enfim, estão colocados. No tocante a interceptação telefônica feita no nosso escritório, não houve apenas um equivoco, mas sim o acompanhamento em tempo real, por 23 dias, de todas as conversas de advogados. E isso foi colocado em planilhas da Polícia Federal, detalhando cada conversa e cada assunto. Então, eminente desembargador relator, não é um mero equivoco, houve sim a espionagem da defesa. Com relação ao HC referido por Vossa Excelência que foi impetrado no plantão judiciário, eu apenas reforço que não foi impetrado pela defesa, Vossa Excelência fez...

Des. Federal JOÃO PEDRO GEBRAN (RELATOR): E nem fiz referência a isso. Foi impetrado pelo Dr. Wadih Damous, pelo mais por um outro deputado que é Pimenta ou Pimentel e mais uma terceira pessoa.

Dr. CRISTIANO ZANIN MARTINS (TRIBUNA): Isso. É que Vossa Excelência fez referência a uma estranheza da desistência, mas a defesa não tem como, na verdade, esclarecer...

Des. Federal JOÃO PEDRO GEBRAN (RELATOR): Mas eu também não disse que foi Vossa Excelência que, que... Bom, desembargador eu vou deixar, eu não vou mais rebater nenhum ponto né? E tudo isso está no meu voto, rejeitado, inclusive a questão do escritório. Eu não vou mais interromper Vossa Excelência e...

Dr. CRISTIANO ZANIN MARTINS (TRIBUNA): Perfeito! A questão aqui, então, do HC foi trazida apenas quanto à dinâmica dos fatos no tribunal. Em relação aos setecentos mil reais, supostamente proveniente da Odebrecht, que Vossa Excelência também faz referência no voto, eu chamo atenção dos eminentes desembargadores

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

para um parecer técnico que foi elaborado a partir do exame da cópia do sistema, pelo qual foi feito o rastreamento dentro do sistema, pelo perito Claudio Wagner e ele chega do início ao fim, e comprova pela cópia existente na polícia federal que esse valor não foi para o sítio de Atibaia e sim foi sacado em favor de um executivo da Odebrecht. Com relação à douta juíza Gabriela Hardt, eu chamo atenção da colenda turma que sua Excelência concedeu uma entrevista a veículo de imprensa, dizendo, reconhecendo que fez uso da sentença do juiz Sérgio Moro como modelo, embora não tenha feito referência na decisão quanto a esse aproveitamento. Com relação a Rodrigo Tacla Duran é importante salientar, e isso está nos autos, que a Lava Jato expediu uma Carta Rogatória para a Espanha, Tacla Duran foi intimado e os procuradores brasileiros não compareceram, então o sistema de justiça brasileiro sabe muito bem onde mora Rodrigo Tacla Duran e, tanto é, que não compareceu a audiência solicitada. Aliás, Tacla Duran também obteve durante a Interpol o reconhecimento de que não há, não houve um processo justo, inclusive a Interpol reconhece a falta de isenção do ex-juiz Sergio Moro. Em relação apenas, para terminar, eu cito aqui que a questão do sítio de Atibaia, não está, não há referência alguma a suposta planilha e tampouco a Polícia Federal ao elaborar o seu laudo a partir de um exame da cópia dos sistemas da Odebrecht, reconheceu qualquer alusão a Lula ou amigo, nessas supostas cópias. Isso consta no laudo da Polícia Federal e consta no parecer técnico feito pelo perito Claudio Wagner. Eu agradeço mais uma vez a gentileza da colenda Turma de ouvir esses esclarecimentos de fato e busquei apenas contribuir para a prestação jurisdicional mais adequada. Muito obrigado.

Soa estranho que, em que pese seja assegurado por Lei Federal o advogado “*usar da palavra, pela ordem, em qualquer juízo ou tribunal, mediante intervenção sumária*”, no caso sob análise, tal direito fora qualificado com a potencialidade de tumultuar a ordem dos trabalhos e relegado à oposição de embargos declaratórios.

Ademais, parece incompatível com a dicção legal “*mediante intervenção sumária*” que a intercessão para corrigir desvios factuais ocorra apenas ao término do voto, quando as questões de direito já terá se desdobrado sob premissas equivocadas.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Dessa forma, necessário, ainda, que essa C. 8ª Turma julgadora esclareça a matéria aqui apontada, informando-se os critérios para a adoção de tais procedimentos durante a sessão de julgamento, que acabaram por ferir prerrogativa da Defesa.

4.1.12 – Vaza Jato: aviltamento ao direito a prova e cerceamento de defesa por rejeição a fatos notórios.

Com o devido acatamento, o aresto embargado incorreu em diversos vícios de **obscuridade, contradição e omissão** ao julgar o caso vertente de forma dissociada a perplexidade dos fatos veiculados na série de reportagens denominadas de *Vaza Jato*.

Vejamos com mais vagar.

a) Obscuridades e omissões. Provas para comprovar teses defensivas independem da origem (art. 5º, LV, CF).

Consta no aresto que o acervo de elementos de provas coligidas no bojo da “Operação *Spoofing*” não poderia ser utilizado para reforçar teses defensivas, pois seriam provenientes de fonte ilícita. Veja o que decidiu o e. Relator:

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Há, pois, vício de origem e tal circunstância é incontornável. Sobre o ponto, aliás, refiro o julgamento da Apelação Criminal nº 5030648-16.2016.4.04.7000 em mandado de segurança, no qual a Turma, independente da veracidade do conteúdo gravado, julgou ilegítima prova obtida por meio de interceptação telefônica determinada em alvo indevido.

Isso porque não se convalida a quebra de sigilo ilícita pelo seu conteúdo e o fato de a veracidade do material ter sido "atestada" por terceiros, do mesmo modo não traz as consequências que a defesa busca, porque atestar a regularidade da prova, no sistema constitucional, é atribuição exclusiva do Poder Judiciário.

Em resumo, sendo inadmissíveis as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais, torna-se inviável o seu aproveitamento.

(fls. 163)

Por *proêmio*, impende asseverar que o v. acórdão é **obscuro** no ponto em destaque, eis que sequer existe uma posição formalizada pelos órgãos de persecução penal sobre eventual origem ilícita desse arquivo, muito menos uma sentença penal condenatória em desfavor das pessoas que obtiveram o material, não havendo, portanto, como se tisanar a origem de tais provas.

Ao *segundo*, ainda que a tese da ilicitude na obtenção desses arquivos venha a prosperar, o v. acórdão remanesce **obscuro**, vez que tal circunstância jamais poderia impedir a utilização do material para a comprovação das teses defensivas. Oportuno lembrar que admissão de provas reputadas ilícitas foi amplamente encampada pelo MPF por ocasião de sua proposta legislativa batizada de “10 medidas contra a corrupção”¹⁷⁷. Não se pode concordar com o uso de prova ilícita

¹⁷⁷ Item 7 – Ajustes nas nulidades penais: “(...) A importação para o Brasil das regras de exclusão das provas ilícitas veio acompanhada de duas causas excludentes de ilicitude reconhecidas pela jurisprudência da SCOTUS, ou seja, circunstâncias que, acaso presentes, permitem a utilização da prova. São elas: a) a não evidência de nexo de causalidade com as provas ilícitas (*independent source doctrine*) e b) quando as provas derivadas puderem ser obtidas de uma fonte independente das primeiras, assim entendida aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova (*inevitable discovery*). Contudo, há diversas outras causas excludentes de ilicitude da prova, já admitidas pela



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

tal como defendido pelo MPF, para condenar o jurisdicionado, até porque a situação esbarraria numa garantia fundamental. Mas para reforçar teses defensivas, como aqui se defende, não pode haver dúvida legítima.

O ordenamento jurídico pátrio, na sua atual configuração, autoriza o uso desse material pela Defesa do **Embargante**.

Por conseguinte, o v. acórdão é também omissso em relação à inexistência de direitos fundamentais absolutos e a ponderação destes quando em rota de colisão. Com efeito, a presente contenda se trata, essencialmente, de uma questão

SCOTUS, que ainda não foram positivadas no direito brasileiro, e que o projeto pretende corrigir. São elas: 1) A exceção de boa-fé (*good faith exception*): em *Arizona vs. Evans*, 514 U.S.1 (1995), *Davis vs. U.S.* 131 S.Ct. 2419 (2011) e *Herring vs. U.S.*, 555 U.S. 135 (2009), a SCOTUS decidiu que não se deve excluir a prova quando o policial a tiver obtido de boa-fé ou por erro escusável, assim entendida a existência ou inexistência de circunstância ou fato que o levou a crer que a diligência estava legalmente amparada, como, por exemplo, quando o mandado contiver dados incorretos ou vier a ser posteriormente anulado. Entendeu-se que, nessas circunstâncias, a exclusão da prova não produziria o efeito dissuasório desejado, de evitar que os policiais, no futuro, voltassem a violar direitos constitucionais dos investigados. 2) Causa remota, atenuada ou descontaminada (*attenuation doctrine*), quando houver decorrido muito tempo entre a violação da garantia e a obtenção da prova, tornando remota a relação de dependência ou consequência, ou quando fato posterior a houver descontaminado ou atenuado essa relação, como, por exemplo, quando o investigado resolver se tornar colaborador. 3) Contraprova (*evidence admissible for impeachment*): Quando a prova for utilizada pela acusação para refutar álibi, fazer contraprova de fato inverídico deduzido pela defesa ou demonstrar a falsidade ou inidoneidade de prova por ela produzida, não podendo, contudo, servir para demonstrar culpa ou agravar a pena. **Além das excludentes de ilicitude consagradas pelo direito norte-americano, outras causas devem igualmente ser incluídas, tendo em vista a relevância de seus objetivos ou o fato de estarem sob o pálio de circunstância protegida pela lei penal. São elas: I – Destinadas a provar a inocência do réu ou reduzir-lhe a pena (o sacrifício de direito ou garantia individual é justificado pelo objetivo maior, que é o de evitar que um inocente seja condenado ou fique mais tempo preso do que o devido). II – Obtidas por quem, no exercício de suas atividades regulares, toma conhecimento do crime e o leva ao conhecimento das autoridades (*whistleblower*). III – Obtidas por quem se encontre amparado por uma das causas que a lei penal classifique como excludente de ilicitude, tais como, a legítima defesa, o exercício regular do direito e o estrito cumprimento do dever legal”.** Disponível em: http://www.dezmedidas.mpf.mp.br/apresentacao/conheca-as-medidas/docs/medida_7_versao-2015-06-25.pdf. Acesso em: 09.12.2019.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

de **ponderação de direitos fundamentais**, visto que, conforme posição pacífica da doutrina e da jurisprudência, não há direitos ou garantias absolutas no nosso sistema constitucional^{178 179 180}.

No caso em tela tem-se, de um lado, a necessidade de proteger a *liberdade*, a *presunção de inocência* e o *devido processo legal*. De outro lado, poder-se-ia colocar a suposta *privacidade* de procuradores da República e de outros agentes públicos que trocaram mensagens em aparelhos funcionais sobre atos relacionados aos processos do ora **Embargante**. Nessa análise se deve levar em consideração a **proporcionalidade** ou a **razoabilidade**, conforme a precisa lição doutrinária do e. Min. LUIS ROBERTO BARROSO — como meio de atender ao devido processo legal substantivo e a própria justiça (e do esclarecimento da verdade):

¹⁷⁸ STF, MS n. 23.452/RJ, Plenário, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 12/05/2000.

¹⁷⁹ Também nessa linha é a lição de Araken de Assis e Carlos Alberto Molinaro: “*O desprezo à prova ilícita constitui verdadeiro functor processual determinado pela garantia constitucional e que tem como objeto imediato a preservação de direitos fundamentais, como a promoção de um processo justo, cujo intervalo persecutório esteja comprometido com a idoneidade da prova. Todavia, atente-se que direitos fundamentais ou garantias constitucionais não são absolutos, admitindo-se restrições e limites bem identificados e, nesse sentido, aqui cabe uma distinção relevante ao plano do direito a ser alcançado, por exemplo, no direito penal, majoritária a posição da doutrina inclinada a admitir a utilização da prova ilícita sempre que o telos esteja endereçado exclusivamente em benefício do réu, com suporte no princípio do estado de inocência com a respectiva preservação da liberdade, concretizando direitos fundamentais inarredáveis incidente no caso. (...)*” (in Comentários à Constituição do Brasil, Saraiva, p. 439).

¹⁸⁰ Nesse sentido, leciona Paulo Rangel: “*Dessa forma, é admissível a prova colhida com (aparente) infringência às normas legais, desde que em favor do réu para provar sua inocência, pois absurda seria a condenação de um acusado, que tendo provas de sua inocência, não poderia usá-las porque (aparentemente) colhidas ao arrepio da lei*” (RANGEL, Paulo. Direito processual Penal. 8ªed. Rio de Janeiro; Lúmen jûris, 2004, p. 102). Na mesma linha, Mirabete: “*Por isso, já se começa a admitir a aplicação do princípio da proporcionalidade, ou da ponderação quanto a inadmissibilidade da prova ilícita. Se a prova foi obtida para resguardo de outro bem protegido pela Constituição, de maior valor do que aquele resguardado, não há que se falar em ilicitude, e portanto, inexistirá a restrição da inadmissibilidade da prova*” (MIRABETE, Julio Fabrini. Processo Penal. 16. ed. São Paulo: Atlas. 2004, p.154).



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

*O princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade (sinônimos), tem seu fundamento na ideia de devido processo legal substantivo e na de justiça. Trata-se de um valioso instrumento de proteção dos direitos fundamentais e do interesse público por atuar como indicador de como uma norma deve ser interpretada no caso concreto para melhor alcançar os objetivos da Constituição.*¹⁸¹

EUGÊNIO PACELLI, nessa direção, afirma que “A prova da inocência do réu deve sempre ser aproveitada, em quaisquer circunstância. Em um Estado de Direito não há como se conceber a ideia da condenação de alguém que o próprio Estado acredita ser inocente. Em tal situação, a jurisdição, enquanto Poder Público, seria, por assim dizer, uma contradição em seus termos. Um paradoxo jamais explicado ou explicável”¹⁸².

Observa ainda PACELLI: *Aliás, o aproveitamento da prova ilícita em favor da defesa, além das observações anteriores, constitui-se em critério objetivo de proporcionalidade, dado que: a) a violação de direitos na busca da prova de inocência poderá ser levada à conta do estado de necessidade, excludente geral da ilicitude (não só penal!); b) o princípio da inadmissibilidade da prova ilícita constitui-se em garantia individual expressa, não podendo ser utilizado contra quem é o seu primitivo e originário titular*¹⁸³ (destacou-se).

Também nessa linha é a lição de PAULO RANGEL: *Dessa forma, é admissível a prova colhida com (aparente) infringência às normas legais, desde que em favor do réu para provar sua inocência, pois absurda seria a condenação de um*

¹⁸¹ BARROSO, Luis Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformada*. 6 ed. rev., atual. e ampl.- São Paulo: Saraiva, 2004, p. 58.

¹⁸² PACELLI, Eugenio. *Curso de Processo Penal*, 20ª. Edição, Atlas, p. 378.

¹⁸³ *Idem. Ibidem.*



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

acusado que, tendo provas de sua inocência, não poderia usá-las só porque (aparentemente) colhidas ao arripio da lei. Afirmamos ser aparente a infringência da lei por entendermos que o estado de necessidade exclui a ilicitude, pois a necessidade de salvar o interesse maior (liberdade de locomoção), sacrificando o menor (sigilo das comunicações telefônicas) em uma situação não provocada de conflito extremo, justifica a conduta do réu. Estará ele (réu) agindo de acordo com o direito e não de forma contrária¹⁸⁴.

Ao cabo, a utilização de provas reputadas ilícitas no esclarecimento da verdade, ponderando-se os valores em disputa, já foi objeto de importante *leading case* firmado pelo pela Suprema Corte, no julgamento da Reclamação nº 2.040/DF, da fina lavra do e. Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA, julgada em 21.02.2002, sobre o qual o aresto guerreado restou **omisso** na superação da sua *ratio decidendi*. *In verbis*, o teor do Informativo de Jurisprudência nº 257:

Colisão de Direitos Fundamentais – 2

*No mérito, o Tribunal julgou procedente a reclamação e, avocando a apreciação da matéria de fundo, deferiu a realização do exame de DNA com a utilização do material biológico da placenta retirada da extraditanda, cabendo ao juízo federal da 10ª Vara do Distrito Federal adotar as providências necessárias para tanto. **Fazendo a ponderação dos valores constitucionais contrapostos**, quais sejam, **o direito à intimidade e à vida privada da extraditanda, e o direito à honra e à imagem dos servidores e da Polícia Federal como instituição - atingidos pela declaração de a extraditanda haver sido vítima de estupro carcerário, divulgada pelos meios de comunicação -, o Tribunal afirmou a prevalência do esclarecimento da verdade** quanto à participação dos policiais federais na alegada violência sexual, levando em conta, ainda, que o exame de DNA acontecerá sem invasão da integridade física da extraditanda ou de seu filho. Vencido nesse ponto o Min. Marco Aurélio, que indeferia a realização do exame de DNA. O Tribunal, no*

¹⁸⁴ RANGEL, Paulo. *Direito Processual Penal*. 25ª. Edição, Atlas, p. 489/490.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

entanto, indeferiu o acesso ao prontuário médico da extraditanda porquanto, com o deferimento da realização do exame de DNA, restou sem justificativa tal pretensão. (RCL 2.040-DF, rel. Min. Néri da Silveira, 21.2.2002)

No caso ora discutido, estão preenchidos **todos** os *subprincípios da proporcionalidade*¹⁸⁵, a saber: **(i) adequação** (as mensagens reforçam a prova sobre a suspeição dos procuradores da República e do ex-juiz SERGIO MORO); **(ii) necessidade** (o acesso às provas obtidas pela “Operação Spoofing” é o melhor meio para realizar esse reforço probatório relativamente à suspeição dos Procuradores da República e do ex-juiz SERGIO MORO); e **(iii) proporcionalidade estrita** (a *privacidade e a intimidade* dos Procuradores da República e do ex-juiz SERGIO MORO não podem ser consideradas direitos fundamentais mais valiosos em comparação ao conjunto composto pela *liberdade de locomoção, presunção de inocência e devido processo legal* do **Embargante**).

Assim, o Estado, enquanto detentor do monopólio do *jus puniendi*, jamais pode impor sigilo a elementos que estão à sua disposição e que podem comprovar a inocência do jurisdicionado ou a nulidade do processo ao qual este último foi submetido — exatamente como se verifica no caso em tela.

¹⁸⁵ “(...) *será necessária a análise dos três subprincípios da proporcionalidade, mediante a verificação da adequação da restrição ao direito à prova, a necessidade (inexistência de outro meio menos gravoso para proteger o direito violado) e a ponderação de interesses com os demais princípios em colisão para determinar o vetor preponderante segundo considerações de precedência condicionada às peculiaridades do caso concreto.*” ÁVILA, Thiago André Pierobom de. *Provas ilícitas e proporcionalidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 110. (destacou-se).



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

A propósito, em relação às mensagens divulgadas pela *Vaza Jato*, é preciso lembrar, neste passo, que em sua primeira entrevista¹⁸⁶ após assumir a Procuradoria-Geral da República, o e. Procurador Geral AUGUSTO ARAS, ao ser questionado sobre o tratamento que o MPF iria conferir as dúvidas surgidas a partir da série de reportagens da denominada *Vaza Jato*, foi enfático ao esclarecer que: ***“A verdade dos fatos não pode ser suprimida pela eventual ilicitude da prova ou dos meios. O que se questiona é: qual a sanção, qual o resultado disto para os agentes públicos que violaram os meios para atingir fins, por mais nobres que sejam? Se a verdade é que o réu A, B ou C cometeu crime, o Estado de direito impõe a preservação dessas condenações em função dos julgamentos já operados. Os desdobramentos, no que toca aos agentes que abusaram desses poderes, serão objeto de apreciação do CNMP”*** (destacou-se). Sobre a possibilidade de arquivamento, declarou: ***“Em hipótese alguma. Não posso ignorar o dever de apreciar os fatos, buscando a verdade real, para efeitos de, sendo o caso, adotar as medidas cabíveis”*** (destacou-se).

Para completar, há notícias¹⁸⁷ de que Procuradoria Geral da República está analisando as mensagens da *Vaza Jato* objetivando eventuais providências no âmbito disciplinar contra os procuradores da República que extrapolaram seus deveres funcionais.

¹⁸⁶ Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/09/espero-que-stf-nao-promova-impunidade-com-decisao-sobrelava-jato-diz-novo-pgr.shtml>. Acesso em: 09.12.2019.

¹⁸⁷ **“Supremo vai acionar a PGR para tentar validar as mensagens da Lava Jato”**. *Folha de São Paulo*. Disponível em <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/10/supremo-vai-acionar-pgr-paratentar-validar-mensagens-da-lava-jato.shtml>. Acesso em 06.12.201.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Nesta esteira, em conclusão, o v. acórdão é **obscuro** em relação à (i) inexistência de posição dos órgãos de persecução penal sobre eventual origem ilícita desse arquivo para macular sua origem; bem como (ii) **omisso** no tocante a aferição de direitos fundamentais absolutos, (iii) sobre a ponderação destes quando em rota de colisão; (iv) em relação ao escrutínio da *ratio decidendi* firmada pela Suprema Corte sobre a *prevalência do esclarecimento da verdade*¹⁸⁸; (v) sobre a violação do direito a prova¹⁸⁹ como expressão da garantia constitucional da ampla defesa¹⁹⁰; e (vi) na admissão do paradoxo de que provas reputadas ilícitas não possam ser utilizadas para inocentar acusado em processo criminal e as mesmas provas possam ser para processar investigar agentes estatais no âmbito administrativo.

b) Obscuridade e contradição. Fatos notórios que não dependem de provas (art. 374, CPC).

A despeito de também ilidir o aproveitamento das provas coligidas no âmbito da “Operação *Spoofing*”¹⁹¹, compartilhadas com o Supremo Tribunal Federal¹⁹² e, conforme vem sendo noticiado, em posse do Procuradoria Geral

¹⁸⁸ STF. Jurisprudência nº 257 - RCL 2.040-DF, rel. Min. Néri da Silveira, 21.2.2002.

¹⁸⁹ Nas palavras do e. Min. CELSO DE MELO, Decano desta Suprema Corte, “*em tema de prova penal, há de prevalecer o princípio da liberdade de pesquisa da verdade real*” (HC nº 70.814-5 SP).

¹⁹⁰ CF/88. Art. 5º Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) 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;

¹⁹¹ Em trâmite perante a 10ª. Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do Distrito Federal, nos autos nº 1017553-96.2019.4.01.3400.

¹⁹² Em trâmite perante o Supremo Tribunal Federal, a saber na ADPF 605, da relatoria do e. Min. LUIZ FUX e o Inquérito nº 4.781, da relatoria do e. Min. ALEXANDRE DE MORAES.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

da República¹⁹³, o acórdão embargado rejeitou ao tema a qualidade de fato notório. Vejamos:

Tampouco, como afirma a defesa, o material - que não se caracteriza como fato notório - oferece auxílio no tocante e existência do crime e a sua autoria. O exame é feito com base nas provas que existem no processo e tal apreciação deve ser reservada para o julgamento de mérito, e, no ponto, nenhuma conclusão contaminada do magistrado sobre as provas, afora as extensas afirmações de perseguição, é indicada nas razões de apelação.

(fls. 163)

Ainda no bojo do voto em comento, o e. Des. Relator, por meio de fundamentação *per relationem*, transcreve trecho de decisão anterior proferida em sede de Agravo Regimental, para desqualificar a notoriedade dos fatos em testilha. Nessa empreitada:

1. Há certa confusão conceitual nas afirmações da defesa, buscando definir o teor das publicações em sítio da internet como fatos notórios. É notório o fato cujo conhecimento dispense a produção de prova. São aqueles que integrados ao cotidiano e à compreensão geral ou mesmo de um grupo étnico social ou específico. Sobre eles, inexistente qualquer controvérsia. A notoriedade é da qualidade de determinados fatos. No caso, a par de ser notória a divulgação de mensagens, a mesma qualidade não se atribui ao seu conteúdo. Assim, descabe classificar tais mensagens como fato notório quanto ao seu sentido e à sua interpretação. Sequer se poderia dizer que são incontroversos os diálogos porventura contidos no material recolhido pela autoridade policial no inquérito referenciado, muito embora não se possa olvidar a existência de um inquérito policial. Há, assim, incompatibilidade na tese de notoriedade de fatos que necessitariam de comprovação ou mesmo de compartilhamento como "prova" emprestada. Ademais, entendo não haver possibilidade de aproveitar as ilícitas interceptações de mensagens do aplicativo Telegram, porque despidas de decisão

¹⁹³ “Supremo vai acionar a PGR para tentar validar as mensagens da Lava Jato”. *Folha de São Paulo*. Disponível em <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/10/supremo-vai-acionar-pgr-paratentar-validar-mensagens-da-lava-jato.shtml>. Acesso em 06.12.201.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

judicial que as autorizasse. A obtenção das mensagens decorreu de atuação criminosa, cujos responsáveis foram, em princípio, identificados. Em certa medida, pelo que se tem notícia, assumiram a responsabilidade pelos delitos investigados na "Operação Spoofing".

(fls. 157)
(destacou-se)

Nesta trilha de argumentação, exsurtem flagrantes obscuridades, cujo aclaramento constitui medida de rigor para o esmerado tratamento destas provas circunstanciais.

c) Fatos notórios na aceção de elementos “integrados ao cotidiano e à compreensão geral ou mesmo de um grupo étnico social ou específico”.

Como é cediço, desde 09/06/2019 o portal *The Intercept*, em parceria com outros veículos de imprensa, está divulgando mensagens trocadas entre o ex-juiz SÉRGIO MORO, responsável pela instrução do processo de origem, e os procuradores da República que atuaram no feito.

As mensagens e o **conteúdo** das mesmas estão na **memória coletiva** daqueles que possuem padrão médio de cultura no nosso país e até no exterior. De fato, diversos veículos de imprensa de elevada tiragem e/ou acesso, além do portal *The Intercept*, estão publicando o material. Outrossim, juristas de renome mundial como LUIGI FERRAJOLI, BALTASAR GAZÓN, SUSAN ROSE-ACKERMAN e BRUCE ACKERMAN declararam estar “**chocados**” do teor das revelações: “***Ficamos chocados ao ver como as regras fundamentais do devido processo legal brasileiro***

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

*foram violadas sem qualquer pudor*¹⁹⁴. Também são do conhecimento de todos os membros do Poder Judiciário. Aliás, alguns **Ministros do Supremo Tribunal Federal** já se manifestaram publicamente sobre esse material, como é o caso dos e. Ministros GILMAR MENDES¹⁹⁵, ALEXANDRE DE MORAES¹⁹⁶ e LUIS ROBERTO BARROSO¹⁹⁷.

O assombro causado pelos episódios da *Vaza Jato* já foram, inclusive, digno de registro no importante voto proferido pelo e. Min. GILMAR MENDES, nos autos do *habeas corpus* nº 166.373/PR:

As mensagens divulgadas pelo Portal *The Intercept* revelam com bastante clareza os estratagemas e os atalhos adotados pelos membros do MP e do Judiciário para superar a divisão funcional entre defesa e acusação.

(...)

As revelações do *The Intercept* vieram a demonstrar que usavam-se as prisões provisórias como nítido **elemento de tortura**. Custa-me dizer isso no Plenário, mas quem defende tortura não pode ter assento nesta Corte. Essas prisões eram feitas por gente como Dallagnol e como Moro. É preciso que se saiba disso: **o Brasil viveu uma era de trevas no que diz respeito ao processo penal**.

(...)

Aqui há ainda passagens de conversas entre membros do MP e o Dr. Roberto Leonel, que depois veio a ser chefe do Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), em Brasília. Num diálogo com Júlio Noronha, Deltan Dallagnol indaga a respeito de uma pessoal supostamente ligada ao ex-presidente Lula: “*Vcs checaram o IR de Maradona? Não me surpreenderia se ele fosse funcionário fantasma de algum*

¹⁹⁴ “**Juristas estrangeiros se dizem chocados e defendem libertação de Lula**”. *Folha de S. Paulo*. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/08/juristas-estrangeiros-se-dizemchocados-e-defendem-libertacao-de-lula.shtml>>. Acesso em: 09.12.2019.

¹⁹⁵ Disponível em: <<https://gauchazh.clicrbs.com.br/politica/noticia/2019/08/e-linguagem-decriminoso-diz-gilmar-mendes-sobre-dialogos-atribuidos-a-lava-jatocjz1bpfzf002601patv2calf3.html>>. Acesso em: 09.12.2019.

¹⁹⁶ Disponível em: <<https://www.oantagonista.com/brasil/eu-recebi-tudo-esta-guardadinho-diz-moraessobre-mensagens-roubadas/>>. Acesso em: 09.12.2019.

¹⁹⁷ Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/08/fofocada-produzida-por-criminososdiz-barroso-sobre-mensagens-da-lava-jato.shtml>>. Acesso em: 09.12.2019.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

órgão público“. Em seguida, afirma: “Pede pro Roberto Leonel dar uma olhada informal“.

Aí então se revela que o Dr. Roberto Leonel atuava como uma *longa manus* do MP dentro do COAF para fazer “pescarias” sem qualquer controle judicial. Em um grupo do qual fazia parte membros do MP e o próprio Leonel, o procurador Athayde Ribeiro da Costa pede: “Leonel, boa noite. Se possível, tentar ver dps se os seguranças do LULA adquiriram geladeira e fogao da marca BRASTEMP no ano de 2014 que foram parar no apartamento. (...) Será que conseguimos ver isso?”

Sufragando o caráter notório de tais fatos, verifica-se que, segundo pesquisa de abrangência nacional realizada pela *XP Investimentos* — a qual veio a público materializada no documento “Pesquisa XP com a população-outubro 2019”—, cerca de 80% da população brasileira tem conhecimento da existência dessas mensagens, bem como se tem por evidenciado a crescente sensação entre estes que a Operação Lava Jato cometeu excessos e de que suas decisões, em razão disto, devem ser revistas. Senão, veja-se:

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

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

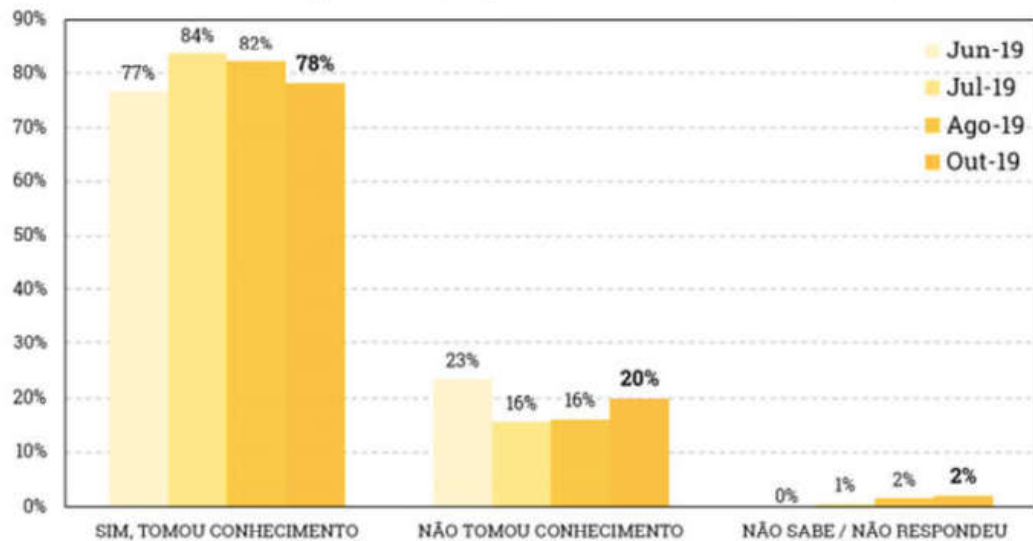


TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Lava Jato

XP Investimentos | Análise Política

Conhecimento sobre o vazamento de mensagens entre Sérgio Moro e procuradores da Lava Jato



Fonte: XP Investimentos

Q. Q(A) SR(A) TOMOU CONHECIMENTO OU NÃO DO VAZAMENTO DA SUSPOSTA TROCA DE MENSAGENS ENTRE SÉRGIO MORO QUANDO ERA JUIZ, E OS PROCURADORES DA LAVA JATO?

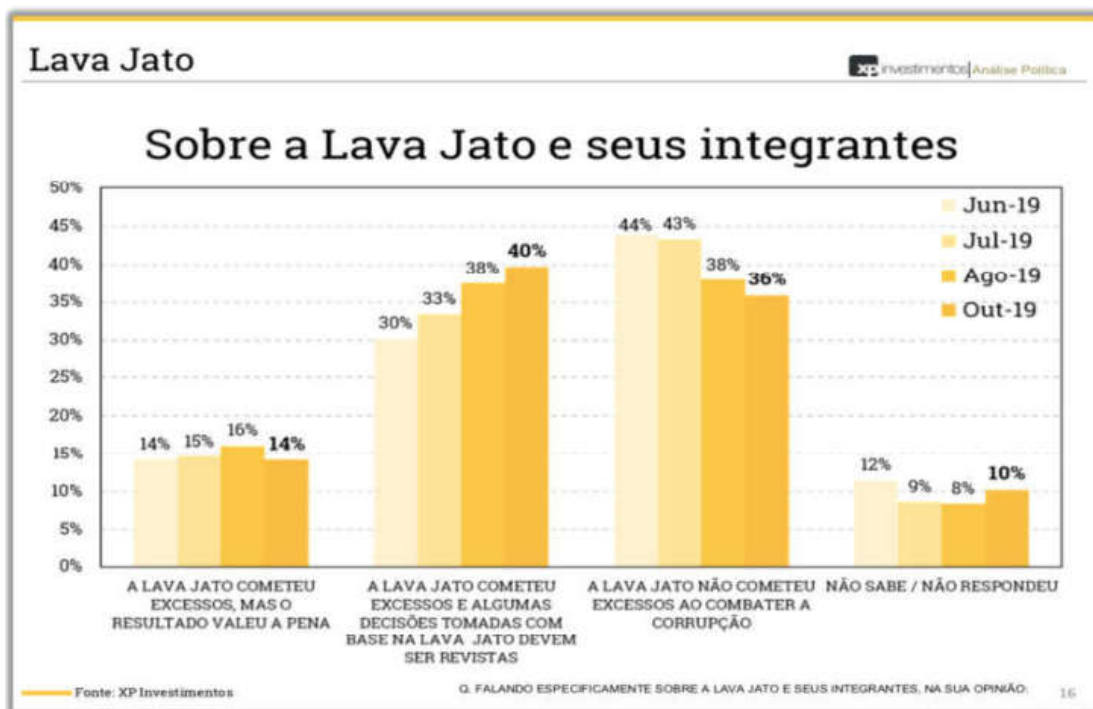
24

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS



Como se observa, tais fatos estão na esfera de conhecimento horizontal do poder judiciário e verticalizado na ciência de cerca de 80% da população nacional, sem contar que já foi objeto de diversas manifestações ao redor do mundo por juristas de prestígio.

Pois bem, em razão da abrangência retratada alhures, não resta claro no acórdão o porquê de tais fatos não serem qualificados como “notórios”, nos termos do art. 374, I, do CPC¹⁹⁸, segundo a acepção declinada de “*integrados ao cotidiano e à compreensão geral ou mesmo de um grupo étnico social*”.

¹⁹⁸ CPC/2015. Art. 374. Não dependem de prova os fatos: I - notórios;



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

d) Contradição. Notoriedade da divulgação das mensagens e não do conteúdo.

A afirmativa de que “*a par de ser notória a divulgação de mensagens, a mesma qualidade não se atribui ao seu conteúdo*”, trata-se, em verdade, de proposições que, dada suas qualidades, não se harmonizam em sentido antagônico.

Com efeito, no contexto aqui enfrentado, “mensagens” e “conteúdo” representam mais do mesmo, isto é, os fatos revelados pela série de reportagens denominada de Vaza Jato.

Logo, o argumento invocado incorre em patente **contradição**, vez que na mesma sentença se afirma ser notória a divulgação das mensagens (fatos revelados pela Vaza Jato) e em seguida se nega a mesma qualidade ao seu conteúdo (fatos revelados pela Vaza Jato).

e) Obscuridade. Não se pode dizer que os diálogos são incontroversos.

No mesmo diapasão, entende-se que não se pode “*dizer que são incontroversos os diálogos porventura contidos no material recolhido pela autoridade policial*”. Mais adiante, adverte ainda o e. Relator que o “*fato de a veracidade do material ter sido ‘atestada’ por terceiros, do mesmo modo não traz as consequências que a defesa busca*” (fls. 163).

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

De fato, como bem ponderou o e. Relator, a veracidade do conteúdo de tais mensagens já foi atestada por **diversos veículos de imprensa**¹⁹⁹, por **perícia**²⁰⁰, por **terceiros referidos**²⁰¹, **mas não só (!!!)**, como inclusive até mesmo por alguns dos **procuradores da República envolvidos**²⁰².

Ora, no ponto, o acórdão embargado resta maculado por grave **obscuridade**, vez que a comprovação não partiu de um terceiro qualquer como faz transparecer o *decisum*, mas também por trabalho qualificado, tal como é do jaez pericial.

Assim, o aresto atacado não se faz claro em suas razões ao considerar como controverso os fatos reconhecidos, em parte, pelos próprios interlocutores e atestados por trabalho técnico.

¹⁹⁹ “As provas de que os chats são autênticos agora vêm de diversos veículos de comunicação – são definitivas e esmagadoras”. *The Intercept*. Disponível em: <<https://theintercept.com/2019/07/15/vazajato-as-provas-de-que-os-chats-sao-autenticos-agora-vem-de-diversos-veiculos-de-comunicacao-sao-definitivas-e-esmagadoras/>>. Acesso em: 09.12.2019.

²⁰⁰ “Perícia aponta série de elementos de autenticidade em áudio de Deltan”. *Folha de S. Paulo*. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/07/pericia-aponta-serie-de-elementos-deautenticidade-em-audio-de-deltan.shtml>>. Acesso em: 09.12.2019.

²⁰¹ “Lava Jato: Faustão confirma troca de mensagem com o ex-juiz Sérgio Moro”. *Carta Capital*. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/politica/lava-jato-faustao-confirma-troca-demensagem-com-o-ex-juiz-sergio-moro/>>. Acesso em: 09.12.2019.

²⁰² “Procurador confirma veracidade de mensagens com críticas a Moro”. *Conjur*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-jun-30/procurador-confirma-veracidade-mensagens-criticas-moro>>. Acesso em: 09.12.2019; “Com desculpa a Lula, procuradora confirma veracidade de chat da Lava Jato”. *UOL*. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/politica/ultimasnoticias/2019/08/27/com-desculpa-a-lula-procuradora-confirma-veracidade-de-chats-da-lavajato.htm>>. Acesso em: 09.12.2019.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

f) Obscuridade. Incompatibilidade na tese de notoriedade de fatos que necessitam de comprovação ou mesmo de compartilhamento como “prova” emprestada.

A linha sustentada de que há incompatibilidade em atribuir notoriedade aos fatos em comento, pois necessitariam de comprovação ou mesmo compartilhamento como “prova” emprestada, com a devida vênia, em nada se sustenta.

A utilização dos elementos probatórios reportados na *Vaza Jato* como fatos notórios que independem de prova, nos termos do art. 374, I, do CPC, se afigura possível pelos vastos fundamentos percorridos nos tópicos antecedentes e não por dependência do compartilhamento dos elementos de prova coligidos no âmbito da Operação *Spoofing*.

A gravidade e as circunstâncias dos episódios veiculados na *Vaza Jato* já estão postos no plano fático - de forma pública e notória - e as suas consequências igualmente a reverberar no plano jurídico, v.g. no âmbito disciplinar administrativo encampado pela Procuradoria Geral da República, como se tem noticiado²⁰³.

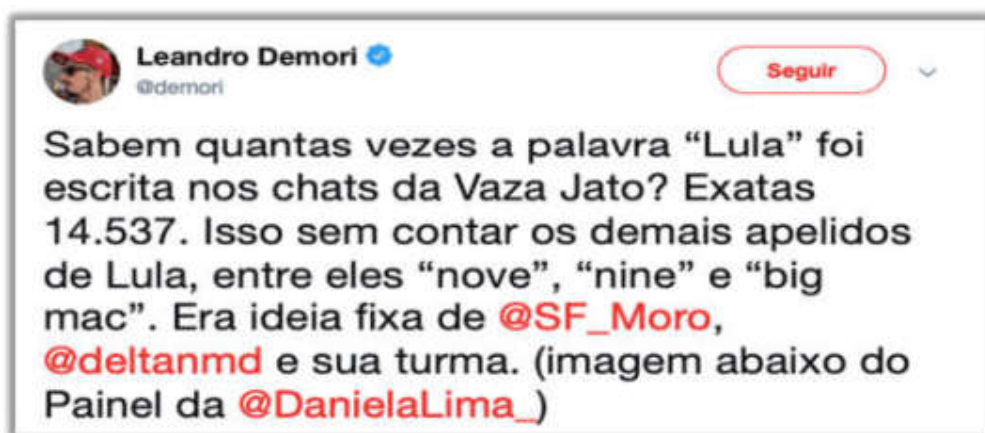
Noutro giro, a privação ao acesso de elementos de provas que estão em posse do Estado, ao revés, configura **grave constrangimento ilegal**, pois impede que, ao tempo do processo, seja conhecida em toda a sua extensão o **nível de**

²⁰³ “Supremo vai acionar a PGR para tentar validar as mensagens da Lava Jato”. *Folha de São Paulo*. Disponível em <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/10/supremo-vai-acionar-pgr-paratentar-validar-mensagens-da-lava-jato.shtml>. Acesso em 06.12.2019.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

comprometimento da atuação dos agentes públicos envolvidos. Aliás, no que tange especificamente ao **Embargante**, o jornalista LEANDRO DEMORI²⁰⁴, editor executivo do Portal *The Intercept*, revelou números alarmantes em sua conta pessoal na rede social *twitter*. O referido jornalista anunciou que o nome do ex-presidente LULA, ora **Embargante**, foi citado nos diálogos da *Vaza Jato* mais de 14 mil vezes, sem contar eventuais apelidos:



Por isto, embora o acesso compartilhado dos elementos de provas agrupados no âmbito da Operação *Spoofing* (10ª. Vara Federal Criminal do Distrito Federal - Autos nº 1017553- 96.2019.4.01.3400) e na Secretaria do Supremo Tribunal Federal (ADPF 605 e Inquérito nº 4.781) possam efetivamente dar arrimo às teses defensivas, isto em nada tangencia os fatos já aferidos com notoriedade no mundo fenomênico.

²⁰⁴ Disponível em: <https://twitter.com/demori/status/1179096848629407748>. Acesso em: 09.12.2019.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Destas feita, o v. acórdão é **obscuro** quanto ao aventado entendimento de incompatibilidade de teses, vez que se tais fatos são palatáveis e integrados ao cotidiano, nada de prejudicial há no requerimento de compartilhamento da completude dos referidos elementos agrupados, diga-se de passagem, em procedimento investigativo.

g) Obscuridade. Paralelo entre os elementos de prova: Drousys e MyWebDayB X Vaza Jato.

Consoante se verificou no decorrer deste tópico, para afastar os elementos de prova publicizados pela *Vaza Jato*, o e. Relator considerou que se trata de prova ilícita e que seu conteúdo seria controverso e não se enquadraria na categoria de fatos notórios.

Não obstante tais fundamentos estarem carregados de obscuridades, conforme colocado nos tópicos antecedentes, verifica-se que o aresto embargado conferiu tratamento diametralmente oposto aos elementos de prova decorrentes dos sistemas *Drousys* e *MyWebDayB*.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

As reflexões que suscitam deste paralelo são:

- Para condenar, as provas independem da origem para comprovar teses acusatórias. Já para absolver, que se retirem dos manuais a presunção de inocência e o *in dubio pro reo*, pois a origem paradoxalmente importa; e
- Se pode afirmar que os registros extraídos dos sistemas *drousys* e do *MyWebDayB* são incontroversos? E aqui a reflexão deduzida se faz de maneira interrogativa, pois a Defesa de fato almeja uma resposta, já que nem a oportunidade de periciar a integralidade de tais sistemas lhe foi franqueada.

Assim, torna-se imprescindível esclarecer as razões que levaram esta C. Turma julgadora tratar com *dois pesos e duas medidas* os elementos de prova decorrentes da Vaza Jato e dos sistemas *drousys* e *MyWebDayB*.

4.1.13 Obscuridade. Ausência de correlação entre imputação e condenação.

O **Embargante** foi acusado de um fato específico e delimitado: ter recebido benefícios ilícitos **no âmbito de contratos celebrados entre a PETROBRAS, de um lado, e a OAS e ODEBRECHT, de outro**. Contudo, foi condenado por fato diverso, desvinculando-se os supostos recursos ilícitos no **presente caso** dos **sete** contratos específicos firmados pela Petrobras e veiculados na denúncia.

Vejamos a denúncia ofertada:

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Denúncia

I – SÍNTESE DA IMPUTAÇÃO:

(...)

Com efeito, em datas ainda não estabelecidas, mas compreendidas entre 14/05/2004 e 23/01/2012, LULA, de modo consciente e voluntário, em razão de sua função e como responsável pela nomeação e manutenção de RENATO DE SOUZA DUQUE e PAULO ROBERTO COSTA nas Diretorias de Serviços e Abastecimento da Petrobras, solicitou, aceitou promessa e recebeu, direta e indiretamente, para si e para outrem, inclusive por intermédio de tais funcionários públicos, vantagens indevidas, as quais foram, de outro lado e de modo convergente, oferecidas e prometidas, direta e indiretamente, por MARCELO BAHIA ODEBRECHT, executivo do Grupo ODEBRECHT, **para que este obtivesse benefícios para os seguintes consórcios, dos quais a CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S.A. fazia parte:** i) o CONSÓRCIO RNEST-CONEST (UHDT's e UGH's), **contratado pela Petrobras** para a implantação da execução das UHDT's e UGH's na Refinaria do Nordeste (RNEST); ii) o CONSÓRCIO RNEST-CONEST (UDA's) contratado pela Petrobras para a execução das UDA's na Refinaria do Nordeste (RNEST); iii) o CONSÓRCIO PIPE RACK, **contratado pela Petrobras** para fornecimento de Bens e Serviços de Projeto Executivo, Construção, Montagem e Comissionamento para o PIPE RACK do Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro – COMPERJ; iv) o CONSÓRCIO TUC, **contratado pela Petrobras** para execução das obras das Unidades de Geração de Vapor e Energia, Tratamento de Água e Efluentes do Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro – COMPERJ.

(fls. 4/5)

São Paulo

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

Brasília

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

De fato, em datas ainda não estabelecidas, mas compreendidas entre 14/05/2004 e 23/01/2012, LULA, de modo consciente e voluntário, em razão de sua função e como responsável pela nomeação e manutenção de RENATO DE SOUZA DUQUE e PAULO ROBERTO COSTA nas Diretorias de Serviços e Abastecimento da PETROBRAS, solicitou, aceitou promessa e recebeu, direta e indiretamente, para si e para outrem, inclusive por intermédio de tais funcionários públicos, vantagens indevidas, as quais foram de outro lado e de modo convergente oferecidas e prometidas por LÉO PINHEIRO e AGENOR MEDEIROS, executivos do Grupo OAS, para que estes **obtivesse benefícios para os seguintes contratos e consórcios, dos quais a OAS fazia parte:** i) a CONSTRUTORA OAS LTDA. foi **contratada** pela TAG, subsidiária da Petrobras, para a execução dos serviços de construção e montagem do Gasoduto PILAR-IPOJUCA (Pilar/AL e Ipojuca/PE); ii) o CONSÓRCIO GASAM foi **contratado** para a execução dos serviços de construção e montagem do GLP Duto URUCU-COARI (Urucu/AM e Coari/AM); iii) o CONSÓRCIO NOVO CENPES, foi **contratado** pela Petrobras para a execução da obra do CENPES no Rio de Janeiro.

(fls. 5)

Em suma, LULA capitaneou e se beneficiou desse grande e poderoso esquemacriminoso. **Beneficiou-se de forma econômica e direta, pois, conforme se verá adiante, recebeu propinas decorrentes de ilicitudes praticadas em benefício de contratos firmados no interesse da OAS e da ODEBRECHT**, em detrimento da Administração Pública Federal, notadamente da Petrobras. Contudo, foi seu maior benefício aquele angariado na seara política, uma vez que, permitindo que fossem desviados bilhões de reais em propinas, para o Partido dos Trabalhadores e para os demais partidos de sua base de apoio, especialmente o Partido Progressista e o Partido do Movimento Democrático Brasileiro, tornou-se politicamente forte o bastante para ver a aprovação da maioria dos projetos de seu interesse perante as Casas Legislativas e propiciar a permanência no poder de seu partido mediante a injeção de propinas em campanhas eleitorais.

(fls. 57)

IV.1 – Dos contratos que originaram as vantagens indevidas

(...)

Para a presente denúncia, interessam especificamente os atos de corrupção praticados em detrimento da Administração Pública Federal, **no âmbito de contratos celebrados entre a PETROBRAS, de um lado, e a OAS e ODEBRECHT, de outro, a saber:**

(fls. 59)

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

(I) CONSÓRCIO RNEST-CONEST (UHDT's e UGH's) contratado pela Petrobras para a implantação das UHDT's e UGH's na Refinaria do Nordeste (RNEST):
(...)

Confirmada a contratação do CONSÓRCIO RNEST-CONEST e realizado o aditivo contratual, entre 10/12/2009 e 12/01/2012, MARCELO ODEBRECHT providenciou o repasse das vantagens ilícitas no interesse de LULA, a RENATO DUQUE, PEDRO BARUSCO, e PAULO ROBERTO COSTA. Adotando por base o valor do contrato e do aditivo firmado (R\$3.229.208.534,57), o executivo do Grupo Odebrecht tomou as medidas necessárias para viabilizar o pagamento de propina correspondente a, pelo menos, 3% para os integrantes do esquema comandado por LULA, sendo, 2% do total para o núcleo de sustentação da Diretoria de Serviços, e 1% do total para o núcleo de sustentação da Diretoria de Abastecimento. (fls. 60/63)

(II) CONSÓRCIO RNEST-CONEST (UDA's) contratado pela Petrobras para a implantação das UDA's na Refinaria do Nordeste (RNEST):
(...)

Confirmada a contratação do CONSÓRCIO RNEST-CONEST e realizado o aditivo contratual, entre 10/12/2009 e 28/12/2011, MARCELO ODEBRECHT providenciou o repasse das vantagens ilícitas no interesse de LULA, RENATO DUQUE, PEDRO BARUSCO, e PAULO ROBERTO COSTA. Adotando por base o valor do contrato e do aditivo firmado (R\$1.493.135.923,59), os executivos do Grupo ODEBRECHT tomaram as medidas necessárias para viabilizar o pagamento de propina correspondente a, pelo menos, 3% para os integrantes do esquema comandado por LULA, sendo, 2% do total para o núcleo de sustentação da Diretoria de Serviços, e 1% do total para o núcleo de sustentação da Diretoria de Abastecimento. (fls. 66/69)

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

(III) CONSÓRCIO PIPE RACK contratado pela Petrobras para fornecimento de Bens e Serviços de Projeto Executivo, Construção, Montagem e Comissionamento para o PIPE RACK do Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro – COMPERJ:

(...)

Confirmada a contratação do CONSÓRCIO PIPE RACK, em 02/09/2011, MARCELO ODEBRECHT providenciou o repasse das vantagens ilícitas no interesse de LULA, RENATO DUQUE, PEDRO BARUSCO, e PAULO ROBERTO COSTA. Adotando por base o valor do contrato e do aditivo firmado (R\$1.869.624.800,00), o executivo do Grupo ODEBRECHT tomou as medidas necessárias para viabilizar o pagamento de propina correspondente a, pelo menos, 3% para os integrantes do esquema comandado por LULA, sendo, 2% do total para o núcleo de sustentação da Diretoria de Serviços, e 1% do total para o núcleo de sustentação da Diretoria de Abastecimento.

(fls. 71/76)

(I) CONSTRUTORA OAS LTDA foi contratada pela Transportadora Associada de Gás S.A. - TAG, subsidiária da Petrobras, para a execução dos serviços de construção e montagem do Gasoduto PILAR-IPOJUCA (Pilar/AL e Ipojuca/PE):

(...)

Confirmada a contratação da Construtora OAS e realizados os aditivos contratuais, entre 19/07/2010 e 22/06/2011, LÉO PINHEIRO e AGENOR MEDEIROS providenciaram o repasse das vantagens ilícitas no interesse de LULA, a RENATO DUQUE e PEDRO BARUSCO. Adotando por base o valor do contrato e dos três aditivos que majoraram o valor contratual firmados, totalizando R\$569.826.176,50, os executivos do Grupo OAS tomaram as medidas necessárias para viabilizar o pagamento de propina correspondente a, pelo menos, 2% para os integrantes do esquema comandado por LULA, sendo, 2% do total para o núcleo de sustentação da Diretoria de Serviços.

(fls. 82/85)

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

(II) CONSÓRCIO GASAM foi contratado para a execução dos serviços de construção e montagem do GLP Duto URUCU-COARI (Urucu/AM e Coari/AM):

(...)

Confirmada a contratação da Construtora OAS e realizados os aditivos contratuais, entre 25/09/2007 e 30/10/2008342, **LÉO PINHEIRO e AGENOR MEDEIROS providenciaram o repasse das vantagens ilícitas no interesse de LULA**, a RENATO DUQUE e PEDRO BARUSCO. Adotando por base o valor do contrato e dos três aditivos que majoraram o valor contratual firmados, totalizando R\$583.487.023,57, os executivos do Grupo OAS tomaram as medidas necessárias para viabilizar o pagamento de propina correspondente a, pelo menos, 2% para os integrantes do esquema comandado por LULA, sendo, 2% do total para o núcleo de sustentação da Diretoria de Serviços.

(fls. 86/88)

(III) CONSÓRCIO NOVO CENPES foi contratado pela Petrobras para a execução da obra do CENPES no Rio de Janeiro:

(...)

Confirmada a contratação do CONSÓRCIO NOVO CENPES e realizados os aditivos contratuais entre 25/03/2009 e 21/12/2011363 **LÉO PINHEIRO e AGENOR MEDEIROS, providenciaram o repasse das vantagens ilícitas no interesse de LULA**, RENATO DUQUE e PEDRO BARUSCO. Adotando por base o valor do contrato e dos 04 aditivos firmados (R\$1.032.905.039,04), os executivos do Grupo OAS tomaram as medidas necessárias para viabilizar o pagamento de propina correspondente a, pelo menos, 2% para os integrantes do esquema comandado por LULA, sendo, 2% do total para o núcleo de sustentação da Diretoria de Serviços.

(fls. 90/93)

V.2.3.1 – Crimes Antecedentes: (...) d) corrupção ativa e passiva, aí incluídos os atos de corrupção descritos na ação penal nº 5046512-94.2016.4.04.7000588 movida em face de **LULA relativas aos contratos ali denunciados** (CONSÓRCIO CONPAR, CONSÓRCIO RNEST/CONEST (UHDT's, UGH's e UDA's), bem como as imputações de corrupção desta denúncia relativas aos contratos celebrados com o Grupo OAS para execução dos Gasodutos PILAR-IPOJUCA, URUCU-COARI e CENPES no Rio de Janeiro;

(fls. 153)

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Considerando que o ex-Presidente da República comandou e garantiu a existência do esquema que permitiu a conquista de vários contratos por licitações fraudadas, incluindo aquelas referentes às obras de que trata a presente denúncia, as vantagens indevidas, em contrapartida, foram pagas pelo OAS de forma contínua ao longo do tempo, valendo-se desse “caixa geral” abastecido pelas vantagens indevidas decorrentes da corrupção. (fls. 154)

Depreende-se, com clareza, que o órgão acusatório afirma que o Embargante teria recebido benefícios decorrentes de ilicitudes praticadas em contratos firmados no interesse da OAS e da ODEBRECHT.

Vejamos, por seu turno, o voto proferido pelo e. Relator:

Boto do e. Relator
Como já afirmado em outras oportunidades, é desnecessário estabelecer relação direta entre o valor investido no Sítio de Atibaia a título pessoal e os valores pagos pela Petrobras nos contratos que fomentam a acusação. A denúncia não se baseia, pois, em indissociável relação direta entre os valores utilizados para o pagamento de propina e os contratos da Petrobras , mas, sim, em razão deles. (fls. 27)
Por aqueles fundamentos, notadamente pela realização da perícia nos sistema de contabilidade paralelos (Drousys e My Web Day) somente importa compreender que a denúncia não se baseia, pois, em hipotética relação direta entre os valores utilizados para o pagamento de propina e os contratos da Petrobras , mas, sim, em razão deles. (fls. 122)

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Prossigo fazendo referência ao papel central do recorrente LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA na empreitada criminosa, como garantidor de um esquema maior, a sua participação desborda da competência formal dos cargos diretamente envolvidos em tais tarefas. Nessa perspectiva, **é desnecessária - e não há - a aferição de estreita apuração da atuação do apelante com cada um dos ajustes da Petrobras com empreiteiras**, pois agia ele de modo a dar suporte a todo o esquema de corrupção sistêmica.
(fl. 370)

Com efeito, resta, portanto, indiscutível que não há correlação entre os desvios praticados na Petrobras e o custeio das reformas realizadas no tal *sítio*, em tese, feitas em benefício e recebidas do **Embargante**.

Explicitamente, esta C. Turma julgadora aderiu à *motivação* do juízo de primeiro grau, ratificando a afirmação de que o esquema de corrupção na Petrobras é *indiferente* à suposta corrupção do ex-Presidente neste caso do *sítio*.

Desta feita, o v. acórdão embargado resta **obscuro** quanto à escoreita observância dos artigos 383 e 384 do Código de Processo Penal, cuja contrariedade no vertente caso está consubstanciada na mencionada ausência de correlação entre a acusação e a decisão condenatória.

4.1.14 Obscuridade. Tramitação do feito anormalmente célere.

O andamento do presente caso foi anômalo desde a primeira instância, sendo o processo — altamente complexo — julgado com celeridade recorde.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

A imprensa acompanhou essa singularidade, registrando que a Apelação Criminal nº 5021365-32.2017.4.04.7000/PR (Caso “*Sítio de Atibaia*”) teve tramitação 85% mais veloz em relação aos demais processos – podendo chegar a 91% dependendo do método de análise²⁰⁵.

Com efeito, (i) atrai olhares de desconfiança à sentença proferida pela Magistrada de primeiro grau, que julgou de forma incrivelmente apressada à ação penal, apreciando 110.287 folhas (apenas dos autos principais – que no total podem chegar a mais de 300.000 folhas) em meros 29 dias corridos (afora sua complexidade), ignorando teses defensivas, mal ou deixando de fundamentar suas razões e, no que desprestigia a dignificante atividade jurisdicional, copiando e colando trechos de sentença proferida pelo seu antecessor²⁰⁶; ainda, (ii) desde que o Superior Tribunal de Justiça julgou o Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.765.139 (relativo ao processo do *apartamento triplex*), reduzindo a pena do **Embargante** para 8 anos, 10 meses e 20 dias, de modo a instituir como marco temporal para a *progressão de regime* data próxima, a imprensa já repercutia que o principal fator capaz de frustrar a

²⁰⁵ Folha de S. Paulo. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/10/recurso-de-lula-em-tribunal-da-lava-jato-andou-mais-rapido-que-85-dos-casos.shtml>>. Acesso em: 08.12.2019.

²⁰⁶ Em matéria publicada pelo Portal de notícias UOL, cuja manchete era “*Juíza que condenou Lula admite que usou sentença de Moro como modelo*”, veiculou-se que: “**Na sentença de Hardt, que trata do caso do sítio, ela chega a usar a palavra “apartamento”. Ela disse que o termo específico estava na sentença de Moro. Por erro pessoal, o termo não foi alterado na nova condenação. “Eu fiz em cima e na revisão esqueci de tirar aquela palavra”, disse Hardt**”. Disponível em: https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2019/05/13/juiza-que-condenou-lula-admite-que-usou-sentenca-de-moro-como-modelo.htm?utm_source=twitter&utm_medium=social-media&utm_content=geral&utm_campaign=noticias. Acesso em: 10.12.2019.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

passagem ao regime semiaberto é justamente o julgamento da Apelação Criminal nº 5021365-32.2017.4.04.7000/PR²⁰⁷.

Escancarando ainda mais o trâmite ímpar ao qual o **Embargante** foi submetido, localizam-se no tempo, na sequência, os andamentos processuais ocorridos no recurso. Os autos aportaram na Corte do TRF-4 e foram distribuídos em 15.05.2019. Dois dias depois, em 17.05.2019, já havia despacho lançado aos autos intimando as Defesas para apresentação de razões de apelação. As razões defensivas foram apresentadas no dia 04.06.2019. No dia seguinte, fez-se aberta vista ao Ministério Público Federal, que se manifestou em 26.06.2019 (16 dias úteis depois). Após a apresentação do Parecer, exceções de suspeição foram opostas contra o Procurador Regional da República MAURÍCIO GOTARDO GERUM (em 28.06.2019), o Des. Fed. THOMPSON FLORES (em 01.07.2019) e o Des. Fed. JOÃO PEDRO GEBRAN NETO (em 05.06.2019). **Ao cabo, pasmem, em 11.09.2019, já se tinha notícias de que o Des. Fed. Relator havia terminado a elaboração do seu voto e encaminhado os autos ao Des. Revisor para conclusão.**

Em 05.11.2019, houve remessa dos autos da Apelação com pedido de dia pelo Revisor. E, na data de 08.11.2019, o recurso em comento foi incluído na pauta da sessão de julgamento do dia 27.11.2019²⁰⁸. Veja-se:

²⁰⁷ “O caso do tríplex é o único no qual o ex-presidente já foi condenado em segunda instância – o que possibilitaria, segundo o STF, o início do cumprimento de pena. No processo que envolve o sítio de Atibaia Lula foi condenado apenas na primeira instância. **Caso o TRF-4 confirme esta condenação, uma possível saída do petista da prisão em setembro pode ser frustrada**” (destacou-se). In: STJ reduz pena de Lula, que pode ir ao semiaberto em setembro. El País Brasil. (https://brasil.elpais.com/brasil/2019/04/23/politica/1556032095_251503.html).

²⁰⁸ Movimentação processual da Apelação Criminal nº 5021365-32.2017.4.04.7000/PR



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

200	08/11/2019 13:37:28	Intimação Eletrônica - Expedida/Certificada - Pauta - Sessão Ordinária Data da Sessão: 27/11/2019 09:00:00 Sequencial: 1	VMP	Evento não gerou documento
199	08/11/2019 13:37:28	Pauta de Julgamentos Inclusão pelo revisor - Sessão Ordinária Data da sessão: 27/11/2019 09:00:00 Sequencial: 1	VMP	Evento não gerou documento
198	06/11/2019 09:48:13	CIÊNCIA, C	IPF/RS	Evento não gerou documento
197	06/11/2019 09:48:13	Intimação E	IPF/RS	Evento não gerou documento
196	05/11/2019 12:34:11	Remessa Interna com pedido de dia pelo revisor - GAB81 -> ST8	lvx	Evento não gerou documento
195	05/11/2019 11:32:06	Remessa Interna - GAB82 -> GAB81	elv	Evento não gerou documento

Conquanto se trate de ação penal de enorme complexidade e volumosos autos – com cerca de *130 mil páginas* de autos principais –, os recursos aviados à instância recursal permaneceram cerca de 01h02min05s no gabinete do Des. Fed. Revisor LEANDRO PAULSEN, seguindo então para o julgamento no dia 27.11.2019, com insólita celeridade, o que aberrava daquilo que sucede com a maioria de outros tantos recursos que tramitam perante este sodalício²⁰⁹.

Registre-se que, anteriormente, os autos permaneceram entre os dias de 11.09.2019²¹⁰ a 18.09.2019²¹¹ no gabinete do e. Des. Fed. Revisor LEANDRO PAULSEN para revisão – período de tempo ainda sim exíguo para a extensão dos autos -, mas que por certo se pode afirmar que o processo não foi análise neste interim, pois como é sabido, esta Defesa interpôs na oportunidade Agravo Regimental²¹² sobre

²⁰⁹ Consoante noticiou o jornal *Folha de S. Paulo*, a Apelação Criminal nº 5021365-32.2017.4.04.7000/PR (Caso “Sítio de Atibaia”) teve tramitação 85% mais veloz em relação aos demais processos – podendo chegar a 91% dependendo do método de análise. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/10/recurso-de-lula-em-tribunal-da-lava-jato-andou-mais-rapido-que-85-dos-casos.shtml>>. Acesso em: 08.12.2019.

²¹⁰ Evento 117.

²¹¹ Evento 124.

²¹² Evento 119.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

questão paralela e os autos foram devolvidos ao e. Relator em função disso e não por causa do término do escrutínio²¹³.

No julgamento do recurso de Apelação em comento, apenas o e. Des. Fed. Relator LEANDRO PAULSEN se imiscuiu na questão:

2. Denúncia que deu origem à ação penal: crimes imputados aos dirigentes da Odebrecht e da OAS, ao ex-Presidente da República e às pessoas a ele relacionadas. São trazidas a julgamento as apelações relativas à quadragésima terceira ação penal da Operação Lava Jato na 13ª Vara Federal de Curitiba que tem a sua sentença submetida à revisão por este tribunal. Sinale-se que nenhuma outra demanda relacionada à Operação Lava-Jato pende de apreciação junto ao gabinete deste revisor.

(fls. 5)

Em sentido diametralmente oposto, conforme certidão emitida pela Presidência deste E. TRF-4 em 01.10.2019, revelou-se que no momento em que Apelação Criminal aportou no TRF-4 haviam 3.817 (três mil oitocentos e dezessete) recursos de igual natureza em tramitação, sendo 1.941 (mil novecentos e quarenta e um) apenas na 8ª. Turma.

Neste tocante, a decisão embargada é **obscura** na medida em que a tramitação anômala do processo não passa apenas pelas demandas relacionadas à Operação Lava-Jato, mas, evidentemente, por todos os feitos de igual natureza que sejam de competência desta Colenda Turma.

²¹³ Evento 124: “DESPACHO/DECISÃO. O Senhor Desembargador Leandro Paulsen: **Dada a interposição de agravo regimental, restitua-se os autos ao relator para apreciação da questão**”. (destacou-se)

Assim, torna-se necessário que se esclareça as razões que levaram esta Colenda Turma não seguir a ordem cronológica de julgamento dos recursos, consoante determina art. 12 do CPC²¹⁴ (a observância da ordem cronológica deve ser a regra, e para superá-la é preciso de fundamentação idônea).

IV.2 – Mérito

4.2.1 Das omissões e obscuridade em relação ao standard probatório:

O acórdão embargado tece algumas considerações em relação à “*aptidão e veracidade das palavras dos colaboradores para influenciar nas conclusões do decreto condenatório*”²¹⁵. Transcreve, ainda, “*os principais aspectos da insurgência*” defensiva, que estão delineados nas razões de apelação de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA:

Depoimento de delator: **(i)** Há presunção relativa de falta de fidedignidade (cf. INQ 4074/STF); **(ii)** precisam ser corroborados por outros elementos de provas que não a palavra de outros delatores (cf. HC 187.483/STF); **(iii)** não podem ser considerados corroborados por documentos unilateralmente fornecidos pelos delatores (cf. INQ 3998/STF); e **(iv)** ao delator informal aplicam-se as mesmas restrições daqueles com pacto formalizado (cf. AP 1003/STF).

O e. Relator passa então explicar o porquê, em seu entendimento, tais considerações não infirmam a condenação nem conduzem à impossibilidade da

²¹⁴ CPC. Art. 12. *caput*. Os juízes e os tribunais atenderão, preferencialmente, à ordem cronológica de conclusão para proferir sentença ou acórdão.

²¹⁵ Voto do des. Gebran Neto, fls. 167.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

prova produzida ser utilizada em um juízo condenatório. Nesse ponto, podem ser encontradas algumas omissões e obscuridades.

a) Da contradição na alegação de que o acórdão não diverge de orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal:

Discorre o acórdão embargado:

Não há, entre as posições que foram adotadas pelo juízo de origem, bem como aquelas que aqui se firmam, qualquer divergência com a orientação do Tribunal Excelso. Lá, como aqui, as palavras dos colaboradores somente serão aptas a juízos concretos sobre a ocorrência, ou não, de crimes, se amparadas por provas de corroboração. E essas provas podem decorrer daquilo que os colaboradores trouxeram aos autos ou de outra fonte independente, desde que válidas e no mesmo sentido daquilo que foi declarado pelo colaborador²¹⁶.

A decisão informa que as palavras dos colaboradores só são utilizadas em decretos condenatórios “*se amparadas por provas de corroboração*” e sem “*qualquer divergência com a orientação do Tribunal Excelso*”. Ocorre que o acórdão fez interpretação nova e divergente do STF em relação ao *standard probatório* dos depoimentos de delatores.

b) Contradição no tocante ao item “ii” (depoimentos precisam ser corroborados por outros elementos de prova que não a palavra de outros delatores).

²¹⁶ Voto do des. Gebran Neto, fl. 167.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Em relação a esse ponto, apesar de salientar que seu entendimento não desbordava daquele esposado pelo Supremo Tribunal Federal, o e. Relator adotou entendimento diverso e oposto daquele delineado pelo Pretório Excelso e trazido pela defesa em suas razões de apelação (INQ 3998/STF).

O voto começa realizando uma exposição que já indica caminho diverso daquele seguido pelo STF:

Com efeitos, as palavras do colaborador devem ser colhidas com redobradas cautelas, inclusive comparando-as com os depoimentos de testemunhas. Todavia, havendo diversos colaboradores narrando, em processos, momentos e contextos distintos, fatos que apontem para a mesma realidade, a regra acima deixa de ser imperativa, haja vista que a possibilidade de eventual acerto de um depoimento por outro perde força.²¹⁷

Ou seja, diante de contexto criado pelo relator, este opta por simplesmente por **negar vigência ao §16 do art. 4º da Lei 12.850/2013** e, em clara contradição à afirmação anterior de que não há “*qualquer divergência com a orientação do Tribunal Excelso*” em seu voto.

Por esse motivo, deve ser esclarecida a mencionada contradição.

c) Contradição em relação ao item “iv” (ao delator informal aplicam-se as mesmas restrições daqueles com pacto formalizado).

²¹⁷ Voto do des. Gebran Neto, fls. 377.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

A Defesa visou, nas suas razões de apelação, que fosse reconhecido o *standard* probatório utilizado pelo e. STF na AP 1003:

Ressalte-se, também, que o Supremo Tribunal Federal já se manifestou **quanto à equiparação, para fins de cognição indiciária, entre indivíduos que adotaram postura delatória sem formalizar o acordo com a Justiça** (caso de Léo Pinheiro e Agenor Medeiros) com aqueles que o fizeram²¹⁸

Referido entendimento foi adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Penal 1.003:

Há o depoimento de Pedro da Silva Corrêa de Oliveira Andrade Neto, o qual foi ouvido como testemunha nos autos da ação penal. No entanto, Pedro Corrêa é réu em ação penal ligada ao caso Lava Jato e, **na ocasião, estava negociando acordo de colaboração, posteriormente homologado pelo Min. Edson Fachin. Ou seja, naquele momento, ele já adotara postura colaborativa interessada. Seu depoimento merece o mesmo crédito conferido aos dos demais colaboradores, na forma do art. 4º, § 16, da Lei 12.850/13.**

A defesa não deixou de salientar que o julgado referido delineava situação fático-processual idêntico ao dos presentes autos, uma vez que Léo Pinheiro à época negociava intensamente acordo de colaboração premiada com o Ministério Público Federal, acordo este que inclusive veio a ser homologado neste ano. Mesmo assim, e dizendo seguir as orientações jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal, ignorou referido julgado, optando por conferir valor probatório idêntico à palavra de delator informal e correu defendendo-se na ação penal.

²¹⁸ Razões de Apelação, fl. 591.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Com efeito, as palavras de corréus e colaboradores estão sujeitas ao escrutínio judicial, exigindo-se verossimilhança entre aquilo que foi declarado e o conjunto probatório existente nos autos. Isto porque **a posição jurídica do colaborador informal, em sendo réu do processo, continua idêntica à do corréu.**²¹⁹

Assim, o acórdão embargado cai na mais absoluta **contradição** ao afirmar, ao mesmo tempo, seguir orientação jurisprudencial do STF e deixar de aplicá-la ao caso concreto.

d) Da omissão em relação ao pedido para que se considere que o depoimento de delator não pode ser considerado corroborado por documento unilateralmente fornecido pelo delator.

Esta Defesa requereu, em suas razões de apelação, o reconhecimento de que os documentos entregues unilateralmente por colaboradores **não podem ser considerados como prova de corroboração** apta a afastar a incidência do §16 do artigo 4º da Lei 12.850/13:

Relevantes balizas foram cimentadas pelo Pretório Excelso no julgamento d Inquérito nº 3994. Em tal assentada, definiu que **(i)** não é lícito embasar o juízo positivo de admissibilidade da exordial em elementos advindos da delação premiada, eis que estes são dotados padecem de “presunção relativa de falta de fidedignidade” e **(ii)** manuscritos e documentos produzidos unilateralmente pelo delator não caracterizam prova externa de delação dos relatos delatórios²²⁰

²¹⁹ Voto do des. Gebran Neto, fl. 170.

²²⁰ Razões de apelação, fl. 588.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Ocorre que o v. acórdão embargado não se manifestou acerca da adoção ou não do *standard probatório* referido. Dessa forma, omitiu-se no seu dever de fundamentação, uma vez que a defesa levanta ponto importantíssimo que tem capacidade de influir em pontos centrais da decisão.

4.2.2 – Das omissões em relação às reveladoras palavras de Carlos Paschoal em depoimento à justiça estadual paulista, contradição quanto a sua valoração e obscuridade quanto à negativa conversão de julgamento em diligências (Art. 616, CPP) requeridas pelo Embargante.

Após as razões recursais, o **Embargante** tomou conhecimento de que CARLOS ARMANDO PASCHOAL, ouvido como testemunha em audiência de instrução, nos autos da Ação Civil Pública n. 1061854-23.2017.8.26.0053, tramitada em São Paulo/SP, relatou em juízo as *pressões, coações e construções* que permearam seu processo de colaboração premiada com a Força Tarefa da *Lava Jato*, notadamente em relação ao caso em comento.

Desta feita, pediu-se a juntada do mencionado depoimento aos autos, o que foi deferido pelo e. Relator.

Após a juntada deste depoimento indispensável para o deslinde da causa, foi juntada aos autos declaração escritas pelo delator, afirmando – *surpreendente* - que suas palavras foram retiradas de contexto, voltando atrás sobre o que tinha dito perante a Justiça Paulista.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Em vista de tais declarações, o **Embargante** protocolou nova petição em que chamava à atenção para certos aspectos das “declarações” juntadas pelo delator. Desse modo, sublinhou-se que o **(i)** documento sequer era datado, **(ii)** tampouco continha referência processual, **(iii)** qualificação das partes, **(iv)** assinatura de advogado, **(v)** dentre outros elementos que integram toda e qualquer tomada de declarações em procedimento administrativo ou judicial. Ademais, ressaltou-se que, ao contrário do depoimento prestado perante o Juízo Paulista, **(vi)** tal declaração não foi presidida por um juiz, **(vii)** nem feita de forma compromissada com a verdade.

Além disso, é de bom alvitre assinalar que a multicitada declaração – por certo reduzida a termo, após o colaborador premiado ter sido cientificado pela sua defesa técnica que a exposição da verdade poderia acarretar na derrocada de seu acordo - nem mesmo pode ser considerada prova por não terem sido gravadas em qualquer tipo de recurso, seja ele audiovisual, digital, magnético ou estenótipo, em contrariedade ao que prevê o parágrafo 13 do artigo 4º da Lei de Organização Criminosa.

Assim, requereu o **Embargante** que **(i)** fosse oficiada a Procuradoria Geral da República para que fossem esclarecidas as declarações de CARLOS PASCHOAL perante a Justiça de São Paulo/SP, **(ii)** bem como em quais circunstâncias foram colhidas às declarações escritas e, após os esclarecimentos, **(iii)** que fosse aberta nova vista ao **Embargante** para este requerer diligências complementares.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Ao apreciar o pedido, o e. Des. Relator afirmou que “a instrução processual encontra-se encerrada”, bem como que “a produção de provas em segundo grau de jurisdição é medida excepcional e discricionária, constituindo verdadeira faculdade conferida ao relator, conforme se depreende do artigo 616 do CPP” concluindo que, na hipótese dos autos, “**desnecessária a produção probatória requerida**”.

Ao apreciar tal questão em seu voto integrante do v. acórdão, o e. Relator se posicionou “*reafirmando-se a natureza subsidiária do pedido de conversão em diligência, a defesa foi intimada e nada requereu ou mesmo insurgiu-se pela via recursal própria*”.

Sobre tal ponto, cumpre destacar a premissa equivocada em que se desdobrou o entendimento do e. Relator. Ora, se a Defesa não se insurgiu, foi porque esse e. Relator afirmou em decisão que “a veracidade dos depoimentos, bem como a existência de elementos a corroborá-los, **é questão a ser enfrentada no mérito da presente apelação**”. Logo, acreditou-se que a questão apontada sobre a falta de espontaneidade da delação do colaborador seria apreciada, oportunamente, no do julgamento da apelação — o que de fato não ocorreu.

Ao contrário, sobre o assunto, o v. acórdão somente afirmou que “os depoimentos dos colaboradores - não só de CARLOS ARMANDO GUEDES PASCHOAL - devem ser confrontados (e serão) com os demais elementos de prova juntados aos autos”.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Ocorre que toda vez que o voto cita as palavras de CARLOS PASCHOAL não se leva em consideração que o colaborador premiado que afirmou, **em juízo**, ter sido coagido a inventar uma história.

A conferir:

Do ponto de vista operacional, além de contatar com ROGÉRIO AURÉLIO, ALEXANDRINO ALENCAR foi o responsável pela escolha do diretor da empresa Odebrecht, CARLOS ARMANDO GUEDES PASCHOAL, com a finalidade de dar atendimento devido às demandas de Marisa Letícia. **Nesse sentido, as palavras de PASCHOAL** (evento 1325, termo2):

Para custeio da reforma, a sistemática de pagamentos realizados pelo grupo empresarial passava pelo Setor de Operações Estruturadas, encarregado de fornecer dinheiro em espécie para custeio das reformas. Para tanto, ALEXANDRINO contatava Ubiraci, responsável pela autorização:

Juíza Federal:- O senhor sabia como seria providenciado esses 500 mil?

***Carlos Armando Guedes Paschoal**:- Esses 500 mil, se a Odebrecht não podia aparecer, não haveria um contrato. Não havendo um contrato, eu recorria à área financeira, que cuidava dos recursos, digamos, denominados de caixa dois.*

(...)

Assim, não **há dúvidas da participação** de ALEXANDRINO ALENCAR, bem como de sua **ciência** sobre a origem dos recursos utilizados para realização das obras tinha origem ilícita. Sabia ele que os valores eram fornecidos pelo Setor de Operações Estruturadas para o pagamento em espécie dos prestadores de serviços e que tal proceder visava à ocultação da procedência ilícita da quantia, do destinatário das benfeitorias e da vinculação do grupo Odebrecht com a benesse.

Nesse trecho, é possível observar que o e. Relator se limitou a citar as palavras de CARLOS PASCHOAL como se este não fosse o delator sob o qual paira uma nuvem de dúvida acerca da *veracidade e espontaneidade* de seu termo de colaboração. Não se fez, portanto, o confronto prometido no trecho anterior do voto

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

exarado, aceitando acriticamente as palavras de delator que afirmou inequivocamente em juízo ter sido “*quase coagido*” a “*construir um relato*”.

Esse padrão se repete:

CARLOS ARMANDO PASCHOAL teve sua participação iniciada com solicitação de ALEXANDRINO, porque trabalhava como diretor da empresa em São Paulo, Estado onde seria realizada a reforma. **Em seu interrogatório disse (evento 1325, termo2)^[2]:**

(...)

Não bastasse a confidencialidade do negócio, que já levaria o homem comum a levantar suspeitas ou desconfiar do negócio, PASCHOAL admitiu em juízo ter ciência da origem ilícita dos recursos e o fato de serem disponibilizados em espécie.^[3]

Carlos Armando Guedes Paschoal:- *Isso.*

Juíza Federal:- *Falou “Tudo bem, toque assim” e falou “500 mil tudo bem também”?*

Carlos Armando Guedes Paschoal:- *Isso.*

Juíza Federal:- *O senhor sabia como seria providenciado esses 500 mil?*

Carlos Armando Guedes Paschoal:- *Esses 500 mil, se a Odebrecht não podia aparecer, não haveria um contrato. Não havendo um contrato, eu recorria à área financeira, que cuidava dos recursos, digamos, denominados de caixa dois.*

Novamente, o e. Relator colaciona as palavras de CARLOS PASCHOAL sem confrontá-las com provas independentes que pudessem corroborar sua veracidade. Caiu, portanto, **em contradição e omissão**, com a afirmação anterior de que o depoimento de CARLOS ARMANDO PASCHOAL “*devem ser confrontados (e serão) com os demais elementos de prova juntados aos autos*”. Ora, em nenhum momento as declarações de CARLOS PASCHOAL em São Paulo foram valoradas com as demais provas dos autos.

^[2] Voto do des. Gebran Neto, fl. 275.

^[3] Voto do des. Gebran Neto, fl. 277.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Não bastasse tais declarações terem passado à margem do processo, no tocante ao pedido de expedição de ofício à Procuradoria Geral da República para que esclarecesse as condições da tomada das declarações de CARLOS PASCHOAL, após seu factício depoimento em São Paulo/SP, o v. acórdão tão somente se remeteu à decisão monocrática anteriormente proferida, consignando que a instrução jaz encerrada na ação penal, bem como que o art. 616 do CPP seria tão somente uma “*faculdade*”. Veja-se:

Sendo assim, apenas hipóteses extraordinárias, que demandam uma complementação probatória, justificam a conversão em diligência com a reabertura da instrução.

Importante ter-se em mente, ainda, que o julgador é o destinatário das provas, podendo indeferir a produção daquelas que considerar irrelevantes, impertinentes ou protelatórias.

Na hipótese dos autos, desnecessária a produção probatória requerida.

Os advogados regularmente constituídos do corrêu PASCHOAL apresentaram declaração escrita e por esse assinada. Ressalte-se que, pela outorga de poderes para por ele falar nos autos, sequer seria necessária a juntada do documento, bastando que a própria defesa técnica descrevesse o seu conteúdo.

Pois bem. CARLOS ARMANDO GUEDES PASCHOAL esclareceu eventuais ambiguidades interpretativas de seu depoimento prestado na Ação de Improbidade e reafirmou a voluntariedade na realização do acordo bem como a espontaneidade das declarações nele prestadas. No restante, a veracidade dos depoimentos, bem como a existência de elementos a corroborá-los, é questão a ser enfrentada no mérito da presente apelação.^[4]

Aqui há patente ***obscuridade*** na declinação das razões pelas quais o e. Relator decidiu dar maior valor as declarações escritas apresentadas pelo

^[4] Voto do des. Gebran Neto, fl. 117.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

colaborador – claramente instruído das possíveis consequências – em detrimento de declarações orais tomadas sob o *contraditório, compromissado em dizer a verdade e perante juízo*. O e. Relator, ao revés, limitou-se a invocar o artigo 616 do Código de Processo Penal, aduzindo que há suposta discricionariedade do tribunal de apelação para converter o julgamento em diligências.

Cumpra registrar que a voluntariedade da colaboração não interessa somente às figuras do delator e do Ministério Público, mas também – e especialmente - ao delatado que sofrerá as consequências de um acordo de colaboração tombado fora dos ditames da lei, bem como à própria Justiça Pública que deve prezar pela idoneidade de suas instituições.

Nesta esteira, essa nobre Turma Julgadora **obscuramente**, em sentido oposto, limitou-se tão somente a transcrever dispositivo de lei, não esclarecendo casuisticamente as razões pelas quais a diligência não seria benéfica à apuração da verdade real.

Logo, a partir desses embargos de declaração, deve esse E. Tribunal esclarecer as *obscuridades, contradições* e suprir as *omissões* do arresto quanto a tal ponto, em respeito ao que determina o art. 93, X da Constituição Federal.

Resta desde já, prequestionado o artigo 616 do CPP c/c art. 400, §1º.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

4.2.3 Obscuridade e Contradição na valoração das declarações do corréu Marcelo Odebrecht quanto à ausência de relação entre a “Planilha Italiano” e a Petrobrás.

Em suas razões recursais, o Embargante demonstrou que na instrução processual restou cabal a prova da ausência de qualquer relação entre a denominada “*Planilha Italiano*”, amplamente utilizada para respaldar a pretensão acusatória, e os contratos mantidos pela Odebrecht com a Petrobrás, pontuando, a título exemplificativo, as declarações de Marcelo Odebrecht analisadas às **fls. 312, 313e 317** do recurso defensivo²²¹.

Não obstante afirmou que a conclusão da D. Juíza *a quo*, ao enfrentar — apenas *retoricamente*, pontue-se — o teor das declarações de Marcelo Odebrecht trazia **argumento completamente ininteligível**.

Outrossim, demonstrou que o relato categórico do corréu Marcelo Bahia Odebrecht sobre a impertinência do Sítio de Atibaia com quaisquer atividades da Petrobras não é isolado nos autos — apontando os relatos de Rogério Araújo,

²²¹ Fl. 312 – “Mas Petrobras não fazia parte da minha agenda realmente com o Palocci. Minha agenda com o Palocci era ampla, tinha vários temas. Mas **a Petrobras não fazia parte da minha agenda com o Palocci.**”

Fl. 313 – “Mas eu sei que depois teve esses tipos de pagamento. Basicamente palestras, viagens de aviões e essa questão da reforma do sítio. Procurador: Certo. Marcelo: **Mas nenhum desses foi abatido dessa conta.**”

Fl. 317 - “Tive, sim, tratativas indiretas com o presidente Lula através de Palocci no contexto da planilha italiano que continham ilícitudes, **mas não em relação à Petrobrás e não em relação a esses contratos.**”

Frederico Horta, João Cerqueira de Santana Filho, Paulo Roberto Costa, Pedro Barusco, Emílio Odebrecht no mesmo sentido.

Assim, reforçou que, sob os fatos relacionados ao Grupo Odebrecht, não subsiste qualquer fundamento a justificar a competência do juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR.

No entanto, sobre tal tese, o r. acórdão não se manifestou, sendo de rigor o acolhimento desses embargos de declaração, atribuindo-lhe efeitos infringentes a fim de que, com fundamento no art. 1022, inciso I, do CPC e art. 93, IX, da Carta Magna, reconheça-se que os valores empregados na reforma de um sítio situado em Atibaia não provém de sistema de contabilidade paralela da Odebrecht ou de contratos da Petrobras, reconhecendo-se, por conseguinte, a incompetência da 13ª Vara Federal de Curitiba para processar e julgar o feito, ante a ausência de conexão dos autos com os crimes apurados pela Operação Lava Jato. Restam os referidos dispositivos legais, desde já, prequestionados.

4.2.4 Obscuridade. Classificação do delito de lavagem.

Ao analisar os votos dos e. Desembargadores é possível constatar uma contradição quando se fala da classificação do delito de lavagem de dinheiro. Neste sentido, segundo o entendimento do e. Des. Rel. JOÃO PEDRO GEBRAN NETO:

A lavagem de ativos é delito autônomo em relação ao crime antecedente (não meramente acessório). possui estrutura típica independente (preceito primário e



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

secundário), pena específica, conteúdo de culpabilidade própria e não constitui forma de participação *postdelictum*

(fl. 244)

(destacou-se)

Já no entendimento do e. Des. Revisor LEANDRO PAULSEN:

A lavagem de dinheiro - também chamada de lavagem de capitais - consiste em ações que envolvem o produto de infrações penais antecedentes, de modo a resguardar e viabilizar o seu proveito, a salvo do conhecimento pelas autoridades. A lavagem se faz com o proveito de tal infração, seja crime (e.g.: corrupção, tráfico de drogas) ou contravenção (e.g.: exploração de jogos de azar). Assim, é considerado um crime derivado ou acessório, tal como a receptação e o favorecimento real, previstos nos artigos 180 e 349 do Código Penal. Todavia, diferentemente do que ocorre nestes dois últimos delitos ora referidos, na lavagem de dinheiro se oculta ou dissimula a natureza, a origem, a localização, a disposição, a movimentação ou a propriedade de bens, direitos ou valores provenientes de infração penal para resguardar a sua fruição pelo próprio agente do crime antecedente

(fl. 31)

(destacou-se)

Necessário se aclarar, pois, qual a classificação jurídica dada ao delito de lavagem de capitais no presente caso, assumindo ser ele um delito autônomo ou um delito acessório. Ou, então, que seja explicitada a ***divergência*** no julgamento.

4.2.5 – Obscuridade e Omissão. Necessária valoração do Laudo Técnico Divergente apresentado pela Defesa, à luz do princípio da paridade de armas, ampla defesa e contraditório.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Em suas razões recursais, a Defesa alegou que a sentença **ignorou** o laudo pericial apresentado pelo **Embargante** que **(i)** esvaziou as razões jurídicas que justificariam a competência da 13ª Vara Federal de Curitiba e **(ii)** afastou a tipicidade da lavagem de capitais quanto ao núcleo fático da Odebrecht, baseado unicamente no fato de que o laudo teria sido uma “*análise contratada por parte da ação penal buscando corroborar uma tese defensiva*”.

Assim, afirmou-se que tal interpretação vai de encontro ao previsto no art. 371, do CPC, que impõe o indelegável ônus ao juiz de evidenciar o silogismo percorrido para a valoração negativa da prova pericial acostada aos autos, independentemente do sujeito que a juntou.

Com efeito, o **Embargante** explicou, de forma pormenorizada, a necessidade de apreciação do laudo divergente, uma vez que esse **(i) comprova** que as supostas cópias dos sistemas *drousys* e *MyWebDayB* foram adulteradas e possuem inúmeras irregularidades sistêmicas, de modo a não ser constitucionalmente tolerável atribuir-lhe valor forense e indiciário; **(ii) demoliu** a infundada e conveniente tese do “caixa geral”, ao conseguir individualizar e discriminar todas as entradas e saídas de valores nas *supostas* cópias dos referidos sistemas; **(iii) demonstra** que nenhum valor advindo de contratos da Petrobras ingressou nos *supostos sistemas*; e **(iv) constata** que a tese acusatória é absolutamente mentirosa, eis que os R\$ 700 mil reais que se busca atribuir ao sítio de Atibaia, não possuem qualquer relação com tal propriedade. Para ilustrar as principais conclusões exaradas no trabalho supracitado, veja-se a tabela abaixo:

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Nº da(s) Página(s)	Informação relevante
10-13; 21-24; 30; 60 e 61 (item 05)	Os documentos mostram que o valor de R\$ 700.000,00 teve origem na obra Aquapolo e destinação ao Departamento de Operações Estruturadas e não o caminho inverso, como erroneamente aludido pelo delator Emyr Diniz e pela Força-Tarefa “Lava Jato” . O laudo técnico elaborado pela Polícia Federal chegou à mesma conclusão;
14	Embora o colaborador Emyr tenha apresentado um documento com registro de apenas R\$ 700.000,00 ^[2] , a obra Aquapolo, <u>realizada no Estado de São Paulo</u> , com a participação financeira da SABESP, gerou ao Departamento de Operações Estruturadas, no período de Dezembro de 2010 a Março de 2012, o montante de entradas de R\$ 8.800.000, 00.
14	Os lançamentos apresentados pelo colaborador Emyr Diniz Costa, embora se refiram, supostamente, ao ano de 2010, estavam registrados no sistema fora de ordem cronológica, ou seja, apresentam-se após lançamentos de 2012, o que por si só, já demonstram as deficiências desse sistema da Odebrecht e a total falta de credibilidade dos documentos que pretendem corroborar as colaborações.
14 e 15; 30 e 31	A suposta vinculação de tais valores com o sítio de Atibaia, objeto daquela persecução, é feita de forma manifestamente indevida, contrária às provas periciais e documentais. Está claro no parecer apresentado que não há nenhum vínculo dos valores apresentados com a obra de Atibaia.
16 e 17	A planilha apresentada pelo delator Emyr Diniz Costa não é documento contábil hábil a fazer prova de que ele recebeu, no ano de 2010, o valor de R\$ 700 mil do departamento de operações estruturadas.
17-21	No ano de 2010, há registro de apenas uma negociação de numerário na Obra Aquapolo/SP, cujo montante foi pago a terceiro que não resguarda qualquer relação com o documento apresentado pelo delator Emyr Diniz, tampouco com o Defendente ou o sítio de Atibaia, fato amplamente demonstrado e detalhado no parecer técnico.
27 e 28	Apresentação de versões conflitantes pelos órgãos de investigação que, em um primeiro momento, aludiam a suposta <u>destinação</u> dos setecentos mil reais à obra denominada Aquapolo (Relatório de análise 169/2017 ^[3]).

^[2] Evento 184, anexo 05.

^[3] Evento 184, anexo 06.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

	e, posteriormente, de forma diametralmente oposta (Relatório nº 014/2018 ^[4]), aduz que tal montante <u>ingressou</u> no centro de custo respectivo.
31 e 32; 35-37; 58 (item “c”)	O valor de R\$ 700.000,00, indevidamente associado ao famigerado sítio de Atibaia, teve como destinação os codinomes “JICELIA” e “MG”, com a observação “Valor transferido para ter saldo para atender RLS”. Consigne-se que tais referências não possuem qualquer relação com o ex-presidente da República ou a propriedade escopo da persecução mencionada. Também restou demonstrado que tal montante não teve como destino a obra “Aquapolo”, tampouco possui conexão com a ação penal originária. <i>Desmentida, mais uma vez, a tese dos entes acusatórios</i> (delatores e Força-Tarefa “Lava Jato”);
38 e 39; 59 (item 01)	Há insuperável incongruência, também, no que toca à quantificação dos valores, os quais se busca, <u>indevidamente e sem lastro probatório</u> , vincular ao sítio de Atibaia;

Diante de tais fatos, requereu-se a essa C. Turma julgadora que *(i)* **reconhecesse** a nulidade do *decisum* recorrido, *(ii)* e **determinasse** o retorno dos autos à origem para apreciar, conforme exige a Carta Política, o laudo pericial divergente.

Entretanto, ao analisar as razões de apelação apresentadas, o v. acórdão se limitou a ratificar integralmente as razões de decidir da sentença, realizando fundamentação per relationem, sendo omissa aos pontos supracitados e afirmando tão somente que: “com efeito, não vejo ilegalidade no indeferimento das provas apontadas. Na porção questionada, a decisão está devidamente fundamentada e amparada no art. 400, § 1º do CPP, cujos fundamentos incorporo como razão de decidir”.

^[4] Evento 504, anexo 03.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Sobre tal fundamentação, é de se estranhar o uso do artigo 400, §1º do CPP, sem ao menos explicar por que razão as provas que comprovariam a atipicidade do crime e a inocência do acusado seriam consideradas “*irrelevantes, impertinentes e protelatórias*”.

No ponto, cabe dizer e registrar ainda que, considerando que o requerimento para que os peritos criminais federais esclarecessem as controvérsias verificadas no Laudo Pericial divergente foi apresentada em momento oportuno - na fase de diligências complementares (CPP, art. 402), sob a fundamentação de que a “*necessidade se [originou] de circunstâncias ou fatos apurados na instrução*” -, tal direito não poderia ter sido obliterado do **Embargante**, vez que a norma procedimental (CPP, art. 159, §5º, I) possibilita à parte requerer os esclarecimentos dos peritos em qualquer momento do processo²²².

Observa-se que, além das **omissões** já apontadas, restou também **obscura** a remissão ao art. 400 § 1º para justificar a legalidade do indeferimento de prova essencial ao processo.

Isto é, agindo dessa maneira, essa C. Turma Julgadora foi de encontro ao direito fundamental constitucional do devido processo legal que garante,

²²² CPP, Art. 159. O exame de corpo de delito e outras perícias serão realizados por perito oficial, portador de diploma de curso superior (...) § 5º Durante o curso do processo judicial, é permitido às partes, quanto à perícia: I – requerer a oitiva dos peritos para esclarecerem a prova ou para responderem a quesitos, desde que o mandado de intimação e os quesitos ou questões a serem esclarecidas sejam encaminhados com antecedência mínima de 10 (dez) dias, podendo apresentar as respostas em laudo complementar.

entre outros, o **(i) direito à citação e ao conhecimento prévio do teor da acusação;** **(ii) direito ao contraditório e à plenitude de defesa (direito à autodefesa e à defesa técnica); e ao (iii) direito à igualdade entre as partes (paridade de armas e de tratamento processual)**^[1].

Diante dos fatos, fica clara a necessidade do acolhimento dos presentes embargos a fim de **sejam sanadas as omissões e obscuridades** apontadas, cumprindo-se a exigência nos termos do art. 1022, inciso I, do CPC e art. 93, IX, da Carta Magna, reconhecendo-se, por conseguinte, que os valores empregados na reforma de um sítio situado em Atibaia não provém de sistema de contabilidade paralela da Odebrecht ou de contratos da Petrobras, ou, no mínimo, convertendo o julgamento em diligência para que o magistrado de piso assim o faça.

Ficam, desde já, prequestionados os artigos 5º, LIV e LV e 93, IX da Constituição Federal, bem como o art. 371 do CPC e, ainda, os artigos 159, §5º, I, 400, §1º, e 402, CPP.

4.2.6 – Obscuridade. Cadeia de contradições da prova: o fato de o dinheiro sair de um suposto caixa único em nada impede a identificação do contrato/obra destinatária dos recursos.

Em que pese à cadeia de custódia da prova dos registros extraídos dos sistemas Odebrecht serem de duvidosa confiabilidade, é certo que, a partir da

^[1] STF, HC 99289, Relator: Ministro: CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

descoberta dos sistemas, foi possível identificar precisamente cada obra onde foram lançadas as respectivas propinas.

No que concerne à alegação de que “*é desnecessário estabelecer relação direta entre o valor investido no Sítio de Atibaia a título pessoal e os valores pagos pela Petrobras nos contratos que fomentam a acusação*”, pois “*O liame pretendido inexistente e seria até mesmo irrelevante, porque não se indaga a origem dos recursos para fazer frente às obras do Sítio de Atibaia. Crimes da espécie não passam recibo e, em regra, os valores de propina são tratados ao largo da contabilidade oficial*”²²³.

Com a devida vênia, isso não é verdadeiro e o próprio Laudo 335/2018 está a confirmar a possibilidade de identificar e relacionar contratos/obras que o pagamento estava vinculado. A título de exemplo, vejamos o que estampa o laudo²²⁴:

²²³ Voto do e. Relator GEBRAN NETO – fls. 27.

²²⁴ Laudo da Polícia Federal acostado no evento 1536, nos autos da ação penal nº 5063130.17.2016.4.04.7000 – fls. 127.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Nome do Relatório:		Código do Relatório:					
LANÇAMENTO DIÁRIO DE SAÍDA		FDD0094					
LANÇAMENTOS DIÁRIO DE SAÍDA		Período 01/06/2008 até 30/06/2008	Página 1 de 6				
FDD0094		Valores em US\$ traduzidos em US\$	Data 08/07/2008				
Data 02/06/2008		Mostrar: AMBOS					
Nº	Histórico	Obra	Resp.	Codínome	Local	Valor	Cotc.
130183	VL. REFERENTE A SAQUE	3403 - DUTOS	FF		DIRETOS	236.966,82	B
132085	VL. REFERENTE A SAQUE		HS		DIRETOS	10.000,00	A

Descrição: este tipo de relatório mostra pagamentos a determinados beneficiários, identificados por codinomes, em período específico (no caso ilustrado, de 01/06/2008 a 30/06/2008 e, mais especificamente, pagamentos do dia 02/06/2008). A coluna 'Nº' informa o código único do lançamento. A coluna 'Histórico' apresenta uma descrição sucinta a respeito do lançamento. Na maioria dos casos, esta descrição é superficial. **A coluna 'Obra' informa uma espécie de centro de custo ao qual o referido pagamento estaria vinculado, pode ser uma obra, um departamento etc.** A coluna 'Resp.' identifica as iniciais do empregado da Odebrecht responsável pelo pagamento (espécie de operador interno). A coluna 'Codínome' identifica o beneficiário (recebedor do recurso). Não foi possível identificar a função da coluna 'Local', nem 'Cotc.' até o fechamento deste laudo. A coluna 'Valor' demonstra o valor da transação.

Ora, se a resistência em considerar as inúmeras provas técnicas trazidas pela Defesa no Parecer Técnico Divergente é insuperável, que se utilizem, no mínimo, aquelas trazidas de forma obscura pela Polícia Federal.

É IMPORTANTE DESTACAR QUE NÃO SE QUER PROVAR QUE OS VALORES TEM ORIGEM OU NÃO COM OS CONTRATOS DA PETROBRÁS, MAS SIM, PROVAR QUE OS VALORES ESTÃO TODOS LIGADOS À AQUAPOLO E APRESENTADOS DE FORMA ERRADA NO PROCESSO, ENTRADAS AO INVEZ DE SAÍDAS. PORTANTO, MESMO QUE ESTIVESSE CORRETA A TESE DO CAIXA GERAL, ESSES VALORES ESPECIFICOS SÃO CARIMBADOS COMO AQUAPOLO — QUE NÃO TEM

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

RELAÇÃO COM A ACUSAÇÃO VEICULADA NESTES AUTOS E TAMPOUCO COM A PETROBRAS.

Nesse sentido, a resposta ao quesito ofertada pelos Peritos Criminais Federais e reproduzida pelo e. Relator no voto condutor, é completamente **contraditória** e derruba toda a tese de que os R\$ 700 mil é uma saída para a obra, e mesmo assim em nada foi questionada e/ou confrontada com o Parecer Técnico da Defesa, pois, pergunta-se se os valores apresentados pelo Ministério Público Federal tem relação com as obras da Petrobrás ou são oriundos somente da obra da AQUAPOLO e, aqui, respondem os Peritos da Polícia Federal que este valor (de pagamentos) refere-se a ENTRADAS no caixa de SALVADOR.

O laudo do evento 815, **embora não aponte certeza da informação a partir das planilhas**, anota a existência de despesas relacionadas à rubrica *aquapolo*. Segundo os peritos:

8. Por fim, solicita-se que seja verificado na contabilidade paralela da Odebrecht, se os valores apresentados pelo MPF tem relação com as obras da Petrobras ou são oriundos somente da obra Aquapolo?

Conforme informações apresentadas na Seção III, tanto obras relacionadas à Aquapolo, conforme Subseção III.6 (página 55) quanto obras relacionadas à Petrobrás, conforme Subseção III.3.1 (página 12) e Subseção III.3.2 (página 26), **foram utilizadas pelo Setor de Geração para geração de recursos de Caixa 2, com transferências para o CAIXA ÚNICO, gerenciado pelo Setor de Operações Estruturadas. Os 4 ingressos de recursos, que totalizaram R\$ 700.000, conforme apresentado na Figura 52 (página 52), foram destinados à conta denominada “CAIXA LIVRE SALVADOR – REAL”.** Essa conta faz parte do CAIXA ÚNICO gerenciado pelo Setor de Operações Estruturadas. Já os 2 pagamentos de recursos, também no total de R\$ 700.000, conforme apresentado na Figura 53 (página 52) e Figura 54 (página 53), saíram do CAIXA ÚNICO gerenciado pelo Setor de Operações Estruturadas, especificamente da conta “CAIXA LIVRE SALVADOR – REAL”. Portanto, conforme exposto na Subseção III.2.2 (página 10), esse CAIXA ÚNICO tem como fonte diversas obras, tanto no Brasil quanto no exterior, inclusive

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

da PETROBRAS, consoante os exemplos apresentados nas Subseções III.3.1 (página 12) e III.3.2 (página 26) (sublinhei)²²⁵.

Como pode uma entrada aqui confirmada pelos Peritos ser apresentada como prova de saída, destinada ao pagamento na obra do sítio?

Mas o aresto embargado vai além. O e. Relator aduz que a "lacuna" deixada no Laudo, o qual diz que os valores da AQUAPOLO referem-se a ENTRADAS no caixa SALVADOR, é preenchida pela declaração do corréu EMYR. Nota-se que EMYR em sua declaração narra exatamente o inverso daquilo que o PF traz no Laudo, ou seja, diz EMYR que os valores que compõem os 700 mil foram **recebidos** no projeto **AQUAPOLO**, e não **gerados** como diz o Laudo (fls. 261 relatório):

Malgrado as informações extraídas dos sistemas *Drousys* e *MyWebDay* não sejam absolutamente conclusivas, as declarações de EMYR COSTA JÚNIOR preenchem a lacuna informativa:

Defesa:- *Primeiro, eu pergunto ao senhor, quando o senhor fez seu acordo, o senhor afirmou que tinha tentado localizar nos sistemas da Odebrecht e não tinha achado nenhum documento.*

Emyr Diniz Costa Júnior:- *Dos 700 mil reais?*

Defesa:- *Isso. Isso procede?*

Emyr Diniz Costa Júnior:- *Isso procede. Naquela época, na época de dezembro de 2016, pelo o que me consta, existia uma certa base desse sistema lá que existia que foi colocado à disposição dos executivos. Só que como dever nosso assumido nesse contrato de colaboração era continuar buscando provas, nessa época dessa petição a empresa já tinha feito, não sei como, qual a razão, ela tinha conseguido mais dados desse sistema que colocou à disposição. Então a empresa mesmo descobriu essa planilha lá e falou "Senhor Emyr, aqui tem uma planilha que diz que o projeto Aquapolo recebeu 700 mil reais em dezembro, é esse o dinheiro que foi para o sítio?" aí eu falei pra eles "A quantia está correta e a data ... o período está correto,*

²²⁵ Voto do e. Relator GEBRAN NETO – fls. 260/261.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

*então me parece que é”, agora eu nunca fiz essa contabilização, até antecipando talvez uma pergunta sua, eu sei que ali está escrito quatro valores ao invés de dois, que eu efetivamente só recebi dois, tem um valor pequenininho lá que eu também nem sei o que é, quer dizer, eu primeiro não fiz a contabilidade, não conhecia esse assunto, sou engenheiro, não sou contador, pra mim o que consta, o que eu peticionei efetivamente é que o valor bate com o que eu recebi e o período exatamente bate com o que eu recebi, cumprindo meu dever de colaborador que eu peticionei nos autos.*²²⁶

Ainda em estado de **contradição**, transcreve no voto o e. Relator, a fls. 262, partes do depoimento de HILBERTO SILVA e conclui:

O responsável por operacionalizar o SOE (Setor de Operações Estruturadas), Hilberto Mascarenhas da Silva Júnior, esclareceu ser a conta *aquapolo* a **fonte de custeio da obra** e decifrou os significados do documento acostado ao evento 184, anexo5 (evento 479, TERMO_TRANSC_DEP4):

Afinal, sob a ótica da Turma Julgadora, a AQUAPOLO foi a fonte de custeio da obra ou o destino do DINHEIRO, conforme EMYR diz ter recebido?

Se foi a fonte, mesmo com a tese de caixa geral, está definido que este dinheiro específico veio da AQUAPOLO, está carimbado. Se foi o destino do dinheiro para que EMYR pudesse utilizá-lo na obra do SÍTIO, o documento apresentado está errado, e, portanto, todas as afirmações de EMYR estão erradas e não há prova de que o dinheiro supostamente utilizado teve origem na ODEBRECHT — independentemente se de contratos da Petrobrás ou de outros.

Se ainda houver dúvidas que o voto do e. Relator se baseia no laudo nº 335/2018 da Polícia Federal, basta observar que o e. Relator reproduz em seu

²²⁶ Voto do e. Relator GEBRAN NETO – fls. 261.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

voto a planilha apresentada por EMYR trazida no Laudo Pericial, não restando dúvidas que a condenação se baseou nesse documento como referência²²⁷:

Poder Judiciário				
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO				
LANÇAMENTOS DE ENTRADA POR OBRA		Período 01/01/2010 até 31/12/2010	Pagina 1 de 1	
FDD0072		Valores em R\$ traduzidos em R\$	Data 28/12/2011	Mostrar: AMBOS
Obra : UO011203 - AQUAPOLO		Responsável: DS SP-CAP		
Data	Lanc.	Codínome	Valor	Acumulado
16-12-10	244588	DIRETO PARA OBRA	380.000,00	380.000,00
23-12-10	244589	DIRETO PARA OBRA	120.000,00	500.000,00
27-12-10	244590	DIRETO PARA OBRA	197.900,00	697.900,00
30-12-10	244591	DIRETO PARA OBRA	2.100,00	700.000,00
Total Obra			700.000,00	700.000,00

Ainda em relação ao referido documento, é importante frisar que, se os eminentes Julgadores insistem em não aceitar o Parecer Técnico da Defesa, seria importante levar-se em consideração o Laudo 335/2018 da própria Polícia Federal, citado no voto condutor:

Vale lembrar que a defesa de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, em sua petição do evento 275 teceu extensas considerações a respeito de supostas adulterações dos sistemas de contabilidade paralela do Setor de Operações Estruturas do Grupo Odebrecht (*Drousys* e *MyWebDay*). Disse, ainda, que

²²⁷ Voto do e. Relator GEBRAN NETO – fls. 263 (ainda Evento 184 – ANEXO 5).



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

fração de planilha trazida por Emyr Costa não corresponderia à realidade das movimentações financeiras ocorridas.

Em face disso, por decisão lançada no evento 437 da ação penal ora em revisão, houve determinação de utilização de laudo pericial que estava em elaboração nos autos da Ação Penal nº 5063130-17.2016.4.04.7000/PR. Segue, no que importa, o teor da decisão:²²⁸

Referido Laudo 335/2018, na página 128, deixa claro que o documento que supostamente indica **pagamentos a beneficiários** denomina-se LANÇAMENTOS DE **SAÍDAS** POR OBRAS e não LANÇAMENTOS DE **ENTRADAS** POR OBRAS — como indicam os documentos de "prova" anexados por EMYR ao processo. Vejamos a reprodução da fl. 128 do Laudo 335/2018²²⁹:

²²⁸ Voto do e. Relator GEBRAN NETO – fls. 143.

²²⁹ Laudo da Polícia Federal acostado no evento 1536 (laudo2), nos autos da ação penal nº 5063130.17.2016.4.04.7000 – fls. 128.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Tabela 49 – Descrição do Relatório FDD0092

Nome do Relatório: LANÇAMENTOS DE SAÍDA POR OBRA	Código do Relatório: FDD0092
---	---------------------------------

LANÇAMENTOS DE SAÍDA POR OBRA	Período 01/01/2007 até 31/01/2007	Página 1 de 1
FDD0092	Valores em R\$ traduzidos em R\$	22/02/2008
Mostrar: AMBOS		

Obra : UA77222 - PROJETO [REDACTED]		Responsável: HV		
Data	Lanc	Codinnome	Valor	Acumulado
05-01-2007	34911	[REDACTED]	10.310,00	1.943.678,00
05-01-2007	34912	[REDACTED]	8.000,00	1.951.678,00
10-01-2007	35153	[REDACTED]	9.000,00	1.960.678,00
31-01-2007	108468	[REDACTED]	2.062,00	1.962.740,00
31-01-2007	108469	[REDACTED]	1.800,00	1.964.540,00
31-01-2007	108633	[REDACTED]	1.600,00	1.966.140,00
Total Obra			32.772,00	1.966.140,00

Descrição: este tipo de relatório consolida, para determinado período, os pagamentos efetuados a beneficiários (codinomes) por centro de custo. Nota-se que a coluna 'acumulado' controla o total pago de valores vinculados ao referido centro de custo ("obra"), até determinada data.

Além da DESCRIÇÃO do documento demonstrar que este é o formulário correto para a indicar saídas de caixa, deixa claro também que, se se considerar válida a cópia dos sistemas que está sendo utilizada pelos órgãos de persecução (o que se admite para desenvolver a argumentação) é possível identificar a OBRA que originou a suposta vantagem indevida — pois está relacionado ao centro de custos – obra respectiva.

No mesmo sentido, MARCELO ODEBRECHT, em seu depoimento, esclareceu o funcionamento do “Setor de Operações Estruturadas”:

Ministério Público Federal:- Os pagamentos desse setor de operações estruturadas, vamos assim denominar, eles não entravam na contabilidade oficial, correto?

Marcelo Odebrecht:- Não entravam, em algum momento eles foram gerados, gerado um planejamento fiscal em algum momento, em grande parte no exterior, mas não, eles não entravam, a geração deles em algum momento entrou no planejamento fiscal.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Ministério Público Federal:- Então todo registro que ocorreu, se ocorreu, foi de forma informal, correto?

Marcelo Odebrecht:- É, que não era para haver registro, todo registro foi de ordem informal e por iniciativa de Hilberto.

Ministério Público Federal:- E a ideia era evitar que na transição da informação era compartimentada, as pessoas não sabiam às vezes o motivo, para quem era para pagar ou para quem eram, ou para...

Marcelo Odebrecht:- Exato. Só quem deveria saber a razão de tudo era o executivo que aprovou, na verdade o Bira só deveria saber que tinha um valor de caixa 2 **que ele estava alocando naquele projeto**, que ele checasse se aquilo tinha ou não caixa positivo, e o Hilberto

deveria receber um codinome e com o valor a pagar em tal lugar, ponto final, quer dizer, só quem deveria ter essas informações, vamos dizer assim, ter ou não o seu controle, como eu tinha no caso da planilha Italiano, **era o empresário que adotou ela**, por exemplo, eu, no meu

caso, fazia questão, eu tinha essa relação com Palocci e Guido, era basicamente a única coisa

que eu tinha, e eu fazia o meu controle.²³⁰

Mais uma vez está claro que existia controle da obra que originou o pagamento. Não há como não identificar os contratos dessas obras para "carimbar" o dinheiro. O dinheiro é fungível, mas a contabilidade segregada por obras, centros de custos, tal como consta no sistema MyWebDay, NÃO. Assim, mais uma vez: caso a cópia do sistema analisada seja considerada válida e lícita, o que se admite a título de argumentação, é possível verificar que não há qualquer relação dos supostos valores utilizados para reforma no *sítio* com contratos da Petrobras.

As **contradições** não param por aqui, mais adiante o e. Relator registra:

Da prova emprestada, vê-se que Hilberto Mascarenhas faz expressa referência ao funcionamento dos repasses de valores para o Partido dos Trabalhadores sob orientação de MARCELO ODEBRECHT, cujas transferências eram acordadas a

²³⁰ Voto do e. Relator GEBRAN NETO – fls. 216/217.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

tempo e modo com Antonio Palocci, conhecido como Italiano nas planilhas apresentadas:

Ministério Público Federal: - O senhor era o responsável por controlar e atualizar a planilha denominada 'Programa Especial Italiano'?

Hilberto Mascarenhas:- Eu recebia as orientações de Marcelo e atualizava. Eu e Fernando Migliaccio. Os dois.

Ministério Público Federal: - Embora o senhor tenha sido questionado sobre isso na, em outra ação penal, o senhor podia explicar o nome dessa planilha 'italiano'?

Hilberto Mascarenhas:- Explicar o nome? O quê?

Ministério Público Federal: - O nome 'italiano'.

Hilberto Mascarenhas:- Olha, essa planilha inicialmente começou com uma... onde Marcelo queria ter o controle de um crédito que o ministro Palocci tinha. Era só ele. E aí ele batizou essa planilha de 'italiano'. Depois vieram a ser acrescentados mais pessoas como 'pós Itália' e como também o 'Amigo'.

Ministério Público Federal: - E quem é o 'italiano'?

Hilberto Mascarenhas:- O ex-ministro Antônio Palocci.

Ministério Público Federal: - E Marcelo lhe disse que italiano era o ministro Antônio Palocci?

Hilberto Mascarenhas:- Marcelo me disse. Disse (...)

Ministério Público Federal: - O que significa 'pós Itália'?

Hilberto Mascarenhas:- Era o que sucedeu o 'Itália'. Era o ministro Mantega.

Ministério Público Federal: - E o senhor soube disso através de Marcelo também?

Hilberto Mascarenhas:- Marcelo também e da doutora Mônica, que me informava que foi lá buscar o recurso conforme orientação do ministro Mantega, que negociou esse pagamento pra ela efetuar serviços de Marketing com Marcelo.

Ministério Público Federal: - E no final dessa planilha também consta escrito 'Amigo'.

Hilberto Mascarenhas:- 'Amigo'.

Ministério Público Federal: - Quem era 'Amigo'?

Hilberto Mascarenhas:- 'Amigo' era o ex-presidente Lula.

Ministério Público Federal: - Quem lhe disse que 'Amigo' era o ex-presidente Lula?

Hilberto Mascarenhas:- Marcelo.

Ministério Público Federal: - E essa planilha servia exatamente para o quê?

Hilberto Mascarenhas:- Para Marcelo ter um controle dos créditos que ele tinha se comprometido atender. Aqui. Essa planilha se a senhora ver em cima as fontes têm 200 milhões de reais que eram créditos. Certo? A senhora vê aqui os créditos. E abaixo os usos, aonde foram usados parte desses 200. Foram usados 128, teria um saldo de 71.²³¹

²³¹ Voto do e. Relator GEBRAN NETO – fls. 217/218.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Pois bem, onde está o valor do tal *sítio* compondo a quantia de 128 milhões referida por HILBERTO? **Não existe e, por conseguinte, não poderia o acórdão embargado considerar esse registro como prova do pagamento, como se vê no r. voto condutor.** Senão:

MARCELO ODEBRECHT confirmou a existência de um débito genérico, na Planilha Italiano, no montante de R\$ 15 milhões, relativos a diversos acertos feitos entre LUIZ INÁCIO e EMÍLIO ODEBRECHT, incluindo as obras do sítio:

(...)

Juíza Federal Substituta:- Isso o senhor planilhava e gerenciava?

Marcelo Odebrecht:- Não, não, esse assunto eu pedi para no caso o Hilberto, que não tem nada a ver com o programa dele, mas o fato é que o Hilberto era a pessoa que conhecia Mônica e João Santana, não tem a ver com o programa dele de operações estruturadas, como ele era a pessoa que conhecia Mônica e João Santana e a maior parte do dinheiro ia para Mônica e João Santana, eu acabei pedindo a Hilberto, mas eu que falava com o Hilberto “Olha, Hilberto, acertei com o Palocci...” ou depois Guido Mantega, “... Tanto a mais de saldo, então eles passam a ter saldo”, e também os pagamentos que o Guido e o Palocci vinham pedindo eu também ia falando com o Hilberto, então na prática eu dizia para ele, mas quem planilhava era, digamos, ele, então eu tinha dito para o meu pai, inclusive era uma discussão que eu tinha com ele a questão do sítio, que eu disse o seguinte “Olha, você acaba, é mais uma coisa atrapalhando”, pronto, eu até tenho, eu vou até juntar depois nesse momento do 402, vou juntar os e-mails restantes, até aproveitando, eu tinha juntado um e-mail, eu tenho feito desde que eu saí da prisão, eu tive acesso ao meu computador, então eu tenho protocolado, eu tenho feito as pesquisas, identificado os e-mails, tenho protocolado, fiz uma petição de juntada de e-mails em fevereiro, mas de lá para cá eu já identifiquei outros e-mails que eu já protocolei na PGR, porque eu estou protocolando sempre junto à PGR todos os emails, e eu vou juntar todos os e-mails que têm a ver com o contexto da relação da Odebrecht, Marcelo, com o presidente Lula, que faz parte do anexo 5, e eu estou juntando também para ajudar a enfatizar, então um desses e-mails, por exemplo, mostra que eu tinha feito, inclusive quando eu vi esse processo de meu pai de fazer vários acertos com o Lula sem passar pelo contexto da planilha Italiano, eu até combinei com o Palocci de “Olha, Palocci, vamos fazer aqui...”, eu nem me lembrava disso na época do acordo, o e-mail me lembrou, **“Vamos fazer aqui um débito na planilha Italiano de 15 milhões, eu e você, que é para atender a esses pedidos que nem eu**

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

*nem você ficamos sabendo que Lula e meu pai acertam”, e aí não se falou na época sítio, não se falou sítio, até o e-mail deixa claro que falou palestra, aviões, **agora, digamos assim, o sítio poderia se enquadrar no contexto do que eu acertei com o Palocci, mas bom, por conta disso eu fui contra o negócio do sítio, mas orientação era do meu pai, meu pai é meu líder, ele que acertou, vai em frente. Aí eu na prática antes da reunião, sim, aí teve a reunião, eu até protocolei esses e-mails todos que eu achei.***²³²

Para supostamente corroborar o "*débito*" citado por Marcelo Odebrecht, o aresto embargado usou a mensagem eletrônica do evento 466, anexo 2, que faz referência a um CRÉDITO e não DÉBITO como narrado. Vejamos a reprodução do Relatório (fls. 263, 264):

Mensagem de MARCELO ODEBRECHT, **contemporâneo aos fatos**, comprova a negociação dos R\$ 15 milhões referidos (evento 466, anexo 2):

²³² Voto do e. Relator GEBRAN NETO – fls. 263.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

De: Marcelo Bahia Odebrecht
Enviado em: quarta-feira, 22 de agosto de 2012 21:04
Para: Hilberto M Alves da Silva Filho
Cc: Benedicto Barbosa da Silva Junior

Na planilha da cc italia tem um **credito** (liquido de BJ (2) referente a prog FG) de 20.500. Lembre que o credito eh n. verdade de 50M, sendo todavia:

- 6.500 devolvido ao proprio BJ (V)
- 15M que aprovei com Italia para cobrir pedidos do **amigo** meu pai (sem que ele saiba que usamos o credito) o que inclui palestras, jato...
- 8M para compensar parte do custo de geracao de LM (agora EB).

Seria bom mostrar a plan a BJ e depois me mandar uma revisada.

Veja-se que nem ao menos o referido E-MAIL É CONTEMPORÂNEO AOS FATOS, EIS QUE A SUPOSTA OBRA OCORREU EM 2010 E A MENSAGEM É DE 2012.

Tem-se, portanto, a seguinte moldura fática: o suposto **CRÉDITO** existente na “planilha” (e não **DÉBITO**) permanece sem nenhum registro (leia-se “baixa”) referente à obra de sítio até a versão final dessas planilhas que foram apresentadas. Ou seja, nunca foi debitado valor referente à suposta obra de sítio.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

De forma didática, diante das contradições extraídas do voto condutor no ponto ora discutidas, como é possível afirmar que “*esteja comprovado acima de dúvida razoável*”, que²³³:

1. **Em benefício do Embargante**, “*Foram executadas diversas benfeitorias acima individualizadas, para as quais, foram gastos R\$ 700 mil, também em razão da urgência na sua conclusão*”?

2. **Mais**: “*Todos os pagamentos efetuados pela Odebrecht para execução da obra foram feitos em espécie, valores esses providenciados pelo Setor de Operações Estruturadas da companhia, também no intuito de não deixar rastros de quem era o pagador*”?

3. **Ainda**: “*O ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva teve ciência das obras realizadas pela Odebrecht em seu benefício e da sua família, pois: foi informado sobre o seu cronograma por Emílio Odebrecht; visitou o sítio exatamente na data em que foi realizada a desmobilização, quando ainda faltavam alguns acabamentos; e notas fiscais referentes à reforma, entregues a seu advogado e compadre Roberto Teixeira, foram encontradas em sua residência*”?

4. Ou que: “*tenho por incontroverso que as obras realizadas no Sítio de Atibaia pela empresa Odebrecht foram custeadas com recursos da empreiteira, sendo que nunca houve reembolso destas despesas por quem quer que seja*”?.

²³³ Voto do e. Relator GEBRAN NETO – fls. 264/265.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Diante dos fatos, fica clara a necessidade do acolhimento dos presentes embargos a fim de **sejam sanadas as obscuridades** apontadas, cumprindo-se a exigência nos termos do art. 1022, inciso I, do CPC e art. 93, IX, da Carta Magna, reconhecendo-se, por conseguinte, que os supostos valores empregados na reforma de um sítio situado em Atibaia não provém de sistema de contabilidade paralela da Odebrecht ou de contratos da Petrobras (além de não terem qualquer relação com o Embargante).

4.2.7 Obscuridade. Bis in idem nas imputações: o paradoxo de ser condenado por comandar um esquema geral de corrupção sobre o qual foi absolvido pelo fato de inexistir.

Consoante já colocado alhures, a Procuradoria-Geral da República ofereceu (injusta) denúncia em face do **Embargante**, no âmbito do Inq. nº 4.325/DF, pelo suposto delito de pertinência a organização criminosa. Seguindo a orientação de desmembramento do feito em relação aos denunciados não detentores de foro por prerrogativa de função, o e. Min. EDSON FACHIN **determinou a remessa daqueles autos à Seção Judiciária do Distrito Federal, com livre distribuição**²³⁴.

Sobre o referido caso, registrou o saudoso Min. TEORI ZAVASCKI, em clara advertência aos influxos punitivistas já capitaneados por agentes estatais: “(...) *foi também requerida e aberta, aqui no Supremo Tribunal Federal, uma*

²³⁴ “À luz do exposto, determino: (...) **(b) o envio de cópia integral deste feito e de suas mídias à Seção Judiciária do Distrito Federal** para as providências cabíveis com relação aos demais denunciados cujos fatos não permanecerão sob a supervisão desta Suprema Corte.” Decisão de 06.03.2018 – Inq. 4.325.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

investigação a respeito desse “esquema” em seu conteúdo mais abrangente. É o Inquérito nº 3.989, em que se investiga crime de quadrilha, corrupção passiva, lavagem de ativos financeiros, e que envolve não apenas pessoas com prerrogativa de foro, como também pessoas sem prerrogativa de foro. Portanto, existe um inquérito aberto, aqui no Supremo Tribunal Federal, para investigar o que foi chamado aqui de “esquema geral”. Essa investigação, com a devida vênia, não foi delegada a qualquer outro juízo. Não existe investigação com essa abrangência em outro juízo. Se houver ou se tiver sendo feito em outro juízo esse exame abrangente, certamente haverá problema de competência, porque se estará usurpando uma competência do Supremo Tribunal Federal” (destacou-se)²³⁵.

Assim é que, com relação ao **Embargante**, o denominado (e inexistente) “*esquema geral*” tramitou perante a 12ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, nos autos da Ação Penal nº 1026137-89.2018.4.01.3400. Indispensável pontuar trecho da denúncia:

LULA foi o grande idealizador da constituição da presente organização criminosa, na medida em que negociou diretamente com empresas privadas o recebimento de valores para viabilizar sua campanha eleitoral à presidência da República em 2002 mediante o compromisso de usar a máquina pública, caso eleito (como o foi), em favor dos interesses privados deste grupo de empresários. Durante sua gestão, não apenas cumpriu com os compromissos assumidos junto a estes, como atuou diretamente e por intermédio de PALOCCI, para que novas negociações ilícitas fossem entabuladas como forma de gerar maior arrecadação de propina. Foi o grande responsável pela coesão do núcleo político da organização criminosa e pela indicação de DILMA como candidata do PT à presidência da República em 2010. Essa condição permitiu-lhe continuar a influenciar o governo da sua sucessora e a fazer disso mais um balcão de negócios para recebimento de vantagens ilícitas. (...) 2.2.1. Dos crimes praticados no âmbito da Petrobras, o grupo político integrado pelos ora denunciados na organização criminosa, como dito, além de ter recebido parcela da

²³⁵ QO-Inq. 4.130 – fls. 92.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

propina originada dos negócios firmados na(s) Diretoria(s) de Abastecimento e na Diretoria Internacional da Petrobras, obteve recursos ilícitos predominantemente vinculados à Diretoria de Serviços, em percentuais que variavam de 1% e 2% do valor total do contrato e aditivos, podendo ser maior (...).

De modo a ilustrar que nesse mesmo sentido foram as hipóteses veiculadas nesta ação penal, é de rigor destacar os seguintes trechos extraídos do voto do e. Relator. Veja-se:

Em apertada síntese, a inicial acusatória aponta que, nesse complexo contexto, LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA seria o principal **articulador e avalista do esquema de corrupção** que assolou a Petrobras, tendo em vista a sua capacidade de decisão com relação aos agentes públicos nomeados para a estatal, assim como de **influência** e gestão junto a políticos da sua base aliada para manutenção do financiamento político com recursos escusos (fl. 176)

A **autoria**, em relação a LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, decorre dos depoimentos de testemunhas e colaboradores. Como já se referiu no processo conexo, relativo ao apartamento triplex do Guarujá, o **ex-Presidente ocupava posição de proeminência** e utilizava de sua **influência para arrecadação de recursos para em favor do Partido dos Trabalhadores e de outros partidos**. Episódios muito ilustrativos dizem respeito à indicação e substituição de diretores para a Petrobras. A atuação do apelante LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA decorreu do amplo apoio que deu para o **funcionamento do esquema ilícito de captação de recursos**, com a interferência direta na nomeação de dirigentes da estatal, os quais deveriam obter recursos em favor dos partidos aliados e, mais especificamente, ao Partido dos Trabalhadores. **Não passa despercebida, portanto, a capacidade de influência do ex-Presidente no processo de nomeação** dos agentes políticos da Petrobras e a sua ciência a respeito do **esquema criminoso**. Apesar da sua negativa, há singular delineação dos bastidores de indicações e os movimentos de agremiações partidárias na tarefa de manter pessoas de "confiança" que **pudessem levar adiante o projeto de financiamento político**. Há prova acima de dúvida razoável de que o ex-Presidente foi um dos principais **articuladores** - senão o principal - do **amplo esquema de corrupção**. As provas aqui colhidas levam à conclusão de que tinha ele ciência e dava suporte àquilo que ocorria no seio da Petrobras, destacadamente a destinação de boa parte da propina. (fl. 221)

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Por tudo isso e todo o mais que consta nos autos e que foi anotado na sentença recorrida, há prova documental e testemunhal a respeito da participação do Grupo Odebrecht, representado por seus principais dirigentes, no **esquema de corrupção** para direcionamento de contratações na Petrobras e **pagamento de propinas a agentes públicos e políticos, no caso especial dos autos, a dirigentes do Partido dos Trabalhadores**; tendo o ex-Presidente LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA como **mantenedor/fiador desse esquema de corrupção (fl. 233)**

A manutenção de um mecanismo de **captação ilícita de recursos** e distribuição de propinas, liderado pelo ex-Presidente, como já reconhecido em outra ação (envolvendo a Construtora OAS), não resulta na prática de vários crimes de corrupção, uma vez que **seu papel era de liderança e manutenção**, sem atuação nos atos individuais de contratação das empresas, de negociação, de pagamento e de distribuição/recebimento de propina em cada contrato. **(fl. 234)**

Equivale dizer: **é certo que o ex-Presidente LULA funcionou como garantidor do esquema de corrupção no seio da Petrobras**, nomeando pessoas que tinham por missão arrecadar fundos para diferentes partidos políticos e para alguns agentes públicos. Todavia, essa atuação proeminente não leva à conclusão de que tenha ele atuado em cada um dos contratos firmados pelas diferentes empreiteiras com a Petrobras. De outra banda, como adiante será analisado em relação à dosimetria da pena, esse papel enseja elevação do grau de censura que recai sobre o seu comportamento, seja por se tratar de um ex-Presidente da República, seja pela função que desempenhava no concerto dos fatos. A singular posição de dirigente partidário, **fiador e mantenedor do esquema de corrupção** não autoriza que se lhe atribua - indistintamente, sem comprovação de atos específicos - responsabilidade penal pela multiplicidade de fatos. O que há, no meu sentir, é um comando geral sobre o mecanismo de **captação de recursos ilícitos** e destinação dos mesmos para terceiros, o que caracteriza, ao meu sentir, um único crime de corrupção relacionado ao grupo Odebrecht. **(fl. 240)**

Não se cuida, pois, de mero intermediário dos atos de corrupção, mas, sim, do próprio **avalista e comandante do “sistema”**, a quem se atribuíu capacidade política para determinar a nomeação de agentes públicos que **levassem adiante o projeto criminoso (fl. 244)**

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Depreende-se, portanto, que a acusação de que o Embargante era o comandante da imaginária organização criminosa sempre foi o ponto central da hipótese acusatória dos membros ministeriais da força-tarefa da Operação Lava-Jato, condicionando-se, assim, toda a cadeia de produção de sentido no desenvolvimento dos processos, encobrendo a realidade e desprezando o conjunto probatório produzido nos autos, formando-se verdadeiro quadro mental paranoico.

Registre-se que a PETROBRAS solicitou sua admissão na ação penal nº 1026137-89.2018.4.01.3400/DF *supra* mencionada, como assistente de acusação, ao fundamento de que foi vítima da ação pretensamente entabulada pela organização criminosa a que alude a denúncia (ID 31920991), tendo o Ministério Público Federal se manifestado favoravelmente ao pedido (ID 34491467).

Ocorre que na citada ação penal nº 1026137-89.2018.4.01.3400/DF, em que a única imputação dirigida aos lá acusados – inclusive o **Embargante** - era a de pertencer à imaginária organização criminosa, repita-se, espinha dorsal da hipótese acusatória dos membros ministeriais da força-tarefa da Operação Lava-Jato na presente ação penal, o Ministério Público Federal de Brasília se manifestou pela absolvição sumária dos acusados.

Opinou o Ministério Público Federal de Brasília pela **falta de justa causa para a ação penal**, pois não estavam “*demonstrados na peça acusatória e nos elementos de prova colacionados os elementos essenciais do tipo penal incriminador*” e, “*para além da ausência, no caso concreto, dos elementos exigidos*

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

no tipo penal objetivamente considerado (tipicidade objetiva), também não há demonstração mínima de presença dos elementos subjetivos do tipo (dolo genérico e específico – tipicidade subjetiva) consubstanciados na vontade livre e consciente de organizar-se enquanto grupo estruturado e com divisão de tarefas (animus associativo) e com o fim especial de obter vantagens mediante a prática de crimes”.

Diante do quanto esposado na manifestação do Ministério Público Federal de Brasília e do quanto exaustivamente sustentado pela defesa naquela – e também nesta – ação penal, o MM. Juiz Federal condutor do feito **houve por bem absolver sumariamente os imputados – inclusive o Embargante** -, tendo em vista que o fato narrado, evidentemente, não constituía crime (CPP, art. 397, III).

Ou seja, comprovou-se por intermédio de um processo criminal regular que a suposta organização criminosa existia apenas e tão somente no imaginário dos membros ministeriais da força-tarefa da Operação Lava-Jato. **Mais:** naquela oportunidade o magistrado de Brasília reconheceu a tentativa de tais membros do Ministério Público Federal de **criminalizar a atividade política** mediante a veiculação de tal acusação. Veja-se:

A denúncia apresentada, em verdade, traduz tentativa de criminalizar a atividade política. Adota determinada suposição – a da instalação de “organização criminosa” que perdurou até o final do mandato da Ex-Presidente DILMA VANA ROUSSEFF – apresentando-a como sendo a “verdade dos fatos”, sequer se dando ao trabalho de apontar os elementos essenciais à caracterização do crime de organização criminosa (tipos objetivo e subjetivo), em aberta infringência ao art. 41, da Lei Processual Penal

(...)

Como visto, é precisamente disso que se trata: criminalizar a política.

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

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

De fato, foi **provado** e **reconhecido** tanto pelo Ministério Público Federal de Brasília, quanto pelo d. Juiz Titular da 12ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, no âmbito de um processo criminal regular que, **jamais**, o **Embargante** “chefiou” ou participou de qualquer organização criminosa como quer fazer crer os membros ministeriais da força-tarefa da Operação Lava-Jato.

Aliás, como é público e notório - logo não depende de prova (art. 374, I, do CPC²³⁶) -, os bastidores desta empreitada levada a efeito pelos integrantes da força-tarefa fora descrito em detalhes no livro intitulado *Nada mesmo que tudo*, de autoria do ex-Procurador-Geral da República RODRIGO JANOT²³⁷. Veja-se as circunstâncias que permearam processo conexo do ora **Embargante** (caso *tríplex*), cuja premissa de imprimir um verniz de legalidade nas imputações se repetem no caso vertente.

Em setembro de 2016, pouco depois de denunciar Lula, a quem classificou de chefe de organização criminosa, por corrupção passiva e lavagem de dinheiro, Deltan Dallagnol pediu uma reunião comigo, em Brasília. Vieram ele e outros procuradores da força-tarefa, entre eles Januário Paludo, Roberson Pozzobon, Antônio Carlos Welter e Júlio Carlos Motta Noronha. Quando entraram na minha sala, eu disse para mim mesmo: *Lá vem problema*. Toda vez que vinham em grupo, e não um ou dois, era indicativo de algo grave. Daquela vez não foi diferente. Dallagnol e os demais colegas tinham vindo cobrar uma inversão da minha pauta de trabalho. Eles queriam que eu denunciasse imediatamente o expresidente Lula por organização criminosa, nem que para isso tivesse que deixar em segundo plano outras denúncias em estágio mais avançado.
(...)

²³⁶ CPC/2015. Art. 374. Não dependem de prova os fatos: I - notórios;

²³⁷ Capítulo 15 – O objeto de desejo chamado Lula.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

“Precisamos que você inverta a ordem das denúncias e coloque a do PT primeiro”, disse Dallagnol, logo no início da reunião.

(...)

Paludo disse, então, que eu teria que denunciar o PT e Lula logo, porque, se não fosse assim, a denúncia apresentada por eles contra o ex-presidente por corrupção passiva e lavagem de dinheiro ficaria descoberta. Pela lei, a acusação por lavagem depende de um crime antecedente, no caso, organização criminosa. Ou seja, eu teria que acusar o expresidente e outros políticos do PT com foro no Supremo Tribunal Federal em Brasília para dar lastro à denúncia apresentada por eles ao juiz Sergio Moro em Curitiba. Isso era o que daria a base jurídica para o crime de lavagem imputado a Lula.

“Sem a sua denúncia, a gente perde o crime por lavagem”, disse o procurador.

O problema era delicado. Na fase inicial das investigações sobre Lula e o triplex, eu pedira ao ministro Teori Zavascki o compartilhamento dos documentos obtidos no nosso inquérito sobre organização criminosa relacionada ao PT com a força-tarefa. Eles haviam me pedido para ter acesso ao material e eu prontamente atendera. Na decisão, o ministro deixara bem claro que eles poderiam usar os documentos, mas não poderiam tratar de organização criminosa, porque o caso já era alvo de um inquérito no STF, o qual tinha como relator o próprio Teori Zavascki e cujas investigações eram conduzidas por mim.

Ora, e o que Dallagnol fez? Sem qualquer consulta prévia a mim ou à minha equipe, acusou Lula de lavar dinheiro desviado de uma organização criminosa por ele chefiada. Lula era o “grande general”, o “comandante máximo da organização criminosa”, como o procurador dizia na entrevista coletiva convocada para explicar, diante de um PowerPoint, a denúncia contra o ex-presidente. No PowerPoint, tudo convergia para Lula, que seria chefe de uma organização criminosa formada por deputados, senadores e outros políticos com foro no STF.

“Se você não fizer a denúncia, a gente perde a lavagem”, reforçou Dallagnol, logo depois da fala de Paludo.

“Eu não vou fazer isso!”, repeti.

“Você está querendo interferir no nosso trabalho!”, exclamou Dallagnol, aparentemente irritado.

“Eu não quero interferir no trabalho de vocês. Ao que parece, vocês é que querem interferir no meu. Quando houve o compartilhamento da prova, o ministro Teori excluiu expressamente a possibilidade de vocês investigarem e denunciarem o Lula por crime de organização criminosa, que seguia no Supremo. E vocês fizeram isso. Vocês desobedeceram à ordem do ministro e colocaram como crime precedente organização criminosa. Eu não tenho o que fazer com isso”, eu disse.

Eu estava bastante chateado com as pressões, diretas ou veladas, de Curitiba sobre nosso trabalho e, naquele momento, era hora de botar os pingos nos is. Enquanto

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

falava, eu exibia uma cópia da decisão do ministro, a mesma decisão que já tinha sido encaminhada a eles no compartilhamento de provas.

“Não, Deltan, ele não está querendo interferir no nosso trabalho, como nunca interferiu”, tentou contemporizar Pozzobon.

Embora um dos mais jovens da equipe, Pozzobon demonstrava uma impressionante maturidade, inclusive em situações tensas, como aquela.

“Mas, se não for assim, nós vamos perder a denúncia”, insistiu Paludo.

“O problema não é meu. O problema é de vocês. Vocês fizeram isso sem me consultar, sem obedecer à determinação do ministro Teori. E agora sou eu que tenho que resolver o problema de vocês? Não faço isso de forma alguma!”, eu disse.

Sem clima, a reunião foi encerrada, e eles voltaram para Curitiba.

E eu segui com o meu trabalho. Fiz as denúncias conforme os critérios estabelecidos inicialmente, embora a ordem das acusações tenha sofrido uma ligeira alteração. Em 1º de setembro de 2017, denunciemos o quadrilhão do PP. Quatro dias depois, fizemos uma denúncia por organização criminosa contra Lula e outros do PT, ou seja, quase um ano após a denúncia da força-tarefa de Curitiba. Em 8 e 14 de setembro, protocolizamos as denúncias contra o PMDB do Senado e da Câmara. A troca da ordem, uma diferença de poucos dias, se deveu tão somente ao andamento natural das investigações.

Em suma, eu não poderia corrigir uma falha de Curitiba colocando em risco meu trabalho e, mais do que isso, quebrando a máxima de nunca tomar qualquer decisão que não fosse amparada na regra geral, técnica e impessoal.

“Faça a coisa certa!”, costumava dizer Douglas Fischer, o primeiro coordenador do grupo de trabalho da Lava Jato.

“Faça a coisa certa, e tudo que vier depois será certo, mesmo que o resultado não seja do seu agrado. Faça sempre a coisa certa, e tudo estará certo”, eu diria agora. A objetividade do “sarrafo”, ou seja, das regras do jogo, é um poderoso antídoto contra a acusação de seletividade nas investigações.

Nem é preciso (re)dizer que fim levou esta denúncia que “poderia corrigir uma falha” de Curitiba...

Diante deste escorço, se a articulação do suposto esquema criminoso pelo **Embargante** é pressuposto do delito de corrupção aqui imputado, como considera o v. acórdão embargado, **poderia este caso ser julgado antes da ação penal nº 1026137-89.2018.4.01.3400/DF?**

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

E mais, tendo sido o Embargante absolvido sumariamente na ação penal nº 1026137-89.2018.4.01.3400/DF, na qual se reconheceu a inexistência do “esquema geral” em que repousa a tresloucada crença ministerial, pode ainda sim ser condenado por articular, manter, avalizar, comandar, garantir ou liderar o mesmo esquema geral (Bis in idem)?

4.2.8 Omissão quanto à aplicação do princípio da consunção no tocante aos fatos envolvendo a Odebrecht.

A defesa do EX-PRESIDENTE LULA, nas Razões de Apelação, demonstrou a necessidade da aplicação do princípio da consunção no que concerne aos acontecimentos que abrangem a *Odebrecht*, vez que inexistente conduta autônoma de lavagem de dinheiro, havendo apenas mero recebimento da vantagem indevida:

*“Destarte, inexistindo a comprovação de atos subsequentes e autônomos ao recebimento indireto da vantagem indevida, que sejam amoldáveis ao tipo penal de lavagem de dinheiro, **deve-se aplicar o princípio da consunção entre as duas espécies delitivas** e, conseqüentemente, afastar a regra do concurso formal aplicado pelo juízo a quo (art. 70, CP).”*

Nesse sentido, transcreve-se o entendimento do e. Ministro LUIS ROBERTO BARROSO, que, no precedente firmado na AP 470, esclarece que a solicitação e o recebimento em momentos distintos é inerente ao crime de corrupção, integrando a materialidade do referido delito (sem grifos no original):

“Apesar de engenhosa, essa solução encontra óbice na própria definição da corrupção passiva como tipo misto alternativo. Com efeito, se a corrupção passiva se caracteriza pela solicitação, recebimento ou aceitação de vantagem indevida, não é possível enxergar no recebimento um ato posterior ao delito,

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

ainda que assim tenha pretendido a acusação. Todo recebimento pressupõe logicamente aceitação prévia, ainda que ambas as ações ocorram em momentos imediatamente sucessivos. A referência do tipo alternativo ao ato de aceitação, portanto, significa que basta aceitar, ainda que inexistia prova de que o corrompido tenha recebido efetivamente a vantagem. Nos casos em que a prova exista, porém, seria artificial considerar o ato de entrega como posterior à corrupção.”

Prossegue Sua Excelência:

“O recebimento por modo clandestino e capaz de ocultar o destinatário da propina, além de esperado, integra a própria materialidade da corrupção passiva, não constituindo, portanto, ação distinta e autônoma da lavagem de dinheiro”.

Por sua vez, no acórdão embargado só foi apreciada em relação à aplicação do aos fatos envolvendo a OAS, silenciando quanto à aludida questão a respeito dos fatos que compreendem a atuação da *Odebrecht*.

Diante disso, requer-se seja esclarecida a omissão e, não o fazendo, seja concedido excepcional efeito infringente ao presente recurso, reconhecendo-se a atipicidade quanto ao crime de lavagem de dinheiro (art. 386, III do CPP).

4.2.9 Obscuridade e omissões quanto à alegada inaplicabilidade do princípio da consunção no tocante aos fatos envolvendo a OAS.

Ao apreciar a questão da existência de consunção entre os crimes de lavagem de dinheiro e corrupção passiva relacionados às obras realizadas pela

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

OAS, o acórdão embargado afirma que o crime de lavagem de capitais tem natureza autônoma com relação ao seu antecedente, sendo que o efetivo pagamento não é essencial ao tipo penal.

Assim afirma que o ato “*posterior, autônomo e sem necessária relação com o antecedente tendente a ocultar ou dissimular a origem ilícita de dinheiro já incorporado ao patrimônio do agente (mas ainda oculto) seja mero exaurimento da corrupção*”.

In casu afirma que há condutas que extrapolam a tipificação do crime antecedente, de modo que não se pode tratá-las como seu mero desdobramento.

Em que pese o respeitável entendimento dessa corte, há fatos que precisam ser esclarecidos. É que a conduta atribuída ao embargante pelo crime de corrupção é o ato de *receber* a reforma do sítio. No mesmo sentido, o ato de receber a reforma também é colocado como lavagem de dinheiro, conforme já exposto nesta peça.

Dessa forma, observa-se que o ato de lavagem não é *posterior* nem *autônomo* mas concomitante ao *ato* de corrupção relacionado. Ao mesmo tempo não foram explicadas quais as condutas que extrapolam a tipificação do crime antecedente, sendo a única interpretação possível a de que o recebimento da reforma nada mais é que o exaurimento do crime do art. 317, CP.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Aliás pela tese aventada por esse E. Tribunal, a única forma de se imaginar a alegada tipificação de crime de lavagem seria se o ato antecedente considerado fosse o de solicitar ou aceitar promessa de vantagem para nomeação dos diretores da Petrobrás, sendo o ato de receber a reforma a alegada lavagem de dinheiro – tese que só se admite com fim de argumentação.

No entanto, caso assim se considere, o ato de receber a vantagem não poderia ser configurado, também, como corrupção passiva, pois pela vedação do *ne bis in idem*, não pode o acusado ser condenado duas vezes pelo mesmo fato por crimes diferentes.

E, pela lógica do art. 1º da Lei 9.613/98, não há que se dizer que as fraudes à licitação são os crimes antecedentes, isso porque elas nada mais são do que os atos de ofício comprados pelas empresas através dos atos de corrupção. Esse sim que gerou aumento de patrimônio dos envolvidos.

Diante do exposto, observa-se que além de omissões, a tese alegada traz diversas obscuridades em sua exposição de modo que devem ser sanadas, de modo a explicar a interpretação do art. 1º, da Lei de Lavagem de Capital, art. 317 do CP, e qual o dinheiro lavado proveniente do aventado crime antecedente de fraude à licitação.

Diante disso, requer-se sejam esclarecidas as obscuridades e sanadas as omissões e, não o fazendo, seja concedido excepcional efeito infringente ao

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

presente recurso, reconhecendo-se a atipicidade quanto ao crime de lavagem de dinheiro (art. 386, III do CPP).

Ademais, ante a nítida incidência do vedado *bis in idem*, fica aqui prequestionado o desrespeito ao artigo 5º, incisos XXXIX e LIV da Carta Magna.

4.2.10 Da omissão quanto ao não enfrentamento da existência de bis in idem na acusação de corrupção na OAS tendo em vista que o suposto encontro de contas entre Léo Pinheiro e Vaccari já foi julgado no processo-crime nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR.

A Defesa do **Embargante** consignou em suas razões de apelação que o LÉO PINHEIRO afirmou em seu interrogatório na ação do *Triplex* que o **suposto “encontro de contas”** realizado entre ele e JOÃO VACCARI teria abarcado tanto os valores despendidos no apartamento *triplex* como o montante que teria custeado a reforma do sítio de Atibaia — sendo esse, na versão do corréu, um **acerto único** de propinas envolvendo os dois imóveis mencionados.

Além disso, o interrogatório comprovou que a – suposta – aprovação de ambos os projetos por Dona MARISA LETÍCIA teria ocorrido na mesma oportunidade.

Na mesma esteira, também demonstrou a Defesa que até mesmo o v. acórdão condenatório proferido no processo-crime nº 5046512-

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

94.2016.4.04.7000/PR, cujos fundamentos têm como coluna vertebral a palavra do corréu delator, assentariam, todos e expressamente, a existência de um único acerto — que teria englobado os valores utilizados no apartamento *tríplex* e na cozinha do *sítio* de Atibaia, que, inclusive, foi fundamento central da condenação.

Desse modo, o **Embargante** demonstrou a necessidade, subsidiariamente, de ser reconhecido por essa C. Corte **que os supostos atos de corrupção e lavagem pelos quais o Embargante fora condenado** nos autos da ação penal do *Tríplex* **compreendeu igualmente os supostos atos de corrupção e lavagem de dinheiro** apontados nos presentes autos, sendo, assim, um crime único de lavagem e um crime único de corrupção, **razão pela qual se trata de inegável caso de *bis in idem* condená-lo novamente por tais delitos.**

Ou seja, se a *fantasiosa* hipótese acusatória fosse verdadeira, não seria possível cogitar-se de inúmeras condenações, pois elas consubstanciariam, segundo o que foi decidido no caso do *tríplex*, uma única conduta delitiva.

Sobre tal alegação de litispendência, o v. acórdão embargado não se pronunciou, sendo de rigor o acolhimento do presente embargos de declaração para sanar tal omissão.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

4.2.11 Omissões, Contradições e Obscuridades quanto às imputações de Corrupção passiva.

a) Contradição quanto à necessidade ou não de um ato de ofício nos supostos crimes de corrupção nas modalidades aceitar e receber.

Verifica-se contradição no julgamento desta Apelação Criminal quanto à interpretação do art. 317 do Código Penal relacionada a necessidade ou não do ato de ofício para a configuração dos crimes de corrupção passiva nas modalidades de aceitar e receber.

É que ao julgar a Apelação Criminal nº 5021365-32.2017.4.04.7000, o e. Relator assentou, citando própria decisão anterior, proferida no julgamento da Ação Penal nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR:

O tipo penal, diversamente da prevaricação, **dispensa a ocorrência de ato de ofício**, exigindo-se somente a solicitação/recebimento de vantagem indevida em decorrência do cargo ou função. Trata-se de crime formal que se concretiza com a solicitação ou o recebimento da benesse, de modo que a prática efetiva de ato de ofício não consubstancia elemento do tipo penal, mas somente causa de aumento de pena (§1º do art. 317, CP) (destacou-se).

Como se vê, o voto proferido pelo e. Relator considera o ato de ofício apenas como causa de aumento de pena. De tal modo, diverge do entendimento do e. Revisor, que, em seu voto, aponta o ato de ofício como **imprescindível** para a configuração da corrupção passiva, isto é, como elemento do tipo penal:

A corrupção passiva, nas modalidades receber e aceitar, estará ligada, necessariamente, ao crime de corrupção ativa do art. 333 do CP, que envolve a oferta

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

ou promessa de vantagem indevida, por particular a funcionário público, **para determina-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício** (destacou-se).

Deste modo, pergunta-se: qual é o entendimento esposado pelo acórdão embargado sobre o tema? Pressupõe-se ou não um ato de ofício nas modalidades de corrupção passiva “aceitar” e receber” para a configuração de tal modalidade delitiva?

Assim, necessário o acolhimento dos presentes embargos para que seja sanada a contradição apresentada quanto a interpretação do art. 317, do Código Penal.

Nota-se que em sua apelação, o Embargante afirmou, tal qual o entendimento do Il. Revisor, que para condenar o Apelante, pela modalidade *receber* do art. 317 do CP, exigir-se-ia a demonstração de *anterior aceite* decorrente *de oferta* ou *promessa* do *extraneus*.

Dessa forma, atribui-se ao presente caráter infringente a fim de que, caso acolhida a tese do Des. LEANDRO PAULSEN seja declarada a absolvição do acusado, diante da não configuração do tipo penal, restando prequestionado o art. 317, CP.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

b) Omissão. Verdadeiro fundamento utilizado pelo Embargante a respeito da necessidade de demonstração de ato de ofício nos três atos de corrupção a ele atribuídos.

O acórdão embargado analisou a relação entre os crimes de corrupção passiva e o denominado ato de ofício. Ao fazê-lo, o voto do relator afirma ter afastado o argumento trazido pela Defesa em razões de apelação, entendendo ser desnecessária a indicação de um ato de ofício praticado pelo **Embargante**.

O aresto embargado laborou em omissão, pois identificou a tese do **Embargante** de maneira equivocada. Contudo, não foi afirmado que seria necessária a indicação de um ato de ofício efetivamente praticado pelo **Embargante** para a configuração do crime de corrupção passiva, mas apenas que necessário individualizar ato de ofício sobre o qual teria se dado o “tráfico da coisa pública”, independentemente se praticado ou não.

Sobre tal ponto da alegação da defesa, o acórdão não se manifestou, sendo necessário sanar tal omissão, passando a considerar o efetivo argumento apresentado pelo **Embargante**. A tese é a seguinte: para a configuração do crime de corrupção passiva é necessária a indicação de ato de ofício inserido nas atribuições do acusado, sendo este o objeto de mercancia da coisa pública, não importando se efetivamente praticado.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

c) Omissão. Indicação de Paulo Roberto Costa para Petrobras não pode ser considerada prova do crime de corrupção passiva.

Julgou-se, *reiteradamente*, que a nomeação de Paulo Roberto Costa para o cargo de diretor da Petrobras seria ação destinada à implementação de um amplo esquema de corrupção na Petrobras — sendo essa, segundo o aresto embargado, uma das condutas que caracterizaria o comando do **Embargante** sobre o suposto sistema de drenagem de recursos da Petrobras.

Contudo, o acórdão laborou, novamente, em omissão, pois deixou de considerar importantes argumentos trazidos pela Defesa, quais sejam: **(i)** o **Embargante** não indicou o nome de Paulo Roberto Costa; **(ii)** se a Presidência da República fez a sugestão do nome, isso não pode ser confundido com atuação pessoal do **Embargante** e o ato foi precedido de uma série de verificações que não apontaram qualquer obstáculo; **(iii)** não há qualquer elemento para se afirmar da ocorrência de uma indicação dolosa para o alcance de fins indevidos. Confira-se:

Com efeito, não há qualquer prova de que o **Apelante** tenha dolosamente Renato Duque e Paulo Roberto Costa para alcance de fins indevidos. Se houve alguma participação do **Apelante** — não comprovada nos autos — foi de mero encaminhamento, na condição de representante da acionista majoritária, de sugestão de nomes ao Conselho de Administração da Petrobras após análise dos órgãos técnicos ligados ao Ministério da Casa Civil.

Esses candidatos tinham perfil e qualificação para os cargos, não havendo qualquer indicio de que ocorreria prática de ilícitos. Da mesma forma, inexistente qualquer prova de que sua indicação tinha como intuito garantir qualquer “esquema de corrupção” no âmbito da estatal²³⁸.

²³⁸ Razões de apelação, p. 246.

Ademais, foi reconhecido expressamente por esta 8ª Turma do E. TRF-4, no julgamento da apelação criminal nº 5026212-82.2014.4.04.7000/PR, que Paulo Roberto Costa somente teve contato com o esquema de cartelização do qual fez parte em 2006, ou seja, dois anos após a hipotética indicação de seu nome pelo **Embargante**:

O acusado PAULO ROBERTO COSTA era Diretor de Abastecimento da Petrobras desde 2004. Segundo declarou no interrogatório, a partir do ano de 2006, quando iniciaram as obras relacionadas à área de abastecimento, teve o primeiro contato direto com o esquema de cartelização entre as grandes empreiteiras do país e de pagamento de propina a agentes políticos, do qual veio a fazer parte (vídeo no evento 1.025, transcrição no evento 1.101):

Juiz Federal: - Sobre esquemas narrados aqui pelo Ministério Público, de desvios de recursos da Petrobras, através dessas empresas, por ela contratadas, o que o senhor pode me relatar?

Interrogado: - Muito bem. Na realidade o que acontecia dentro da Petrobras, principalmente mais a partir de 2006 pra frente, é um processo de cartelização. (...) Quando começou então essa atividade, ficou claro pra mim, eu não tinha esse conhecimento quando eu entrei, em 2004, ficou claro pra mim dessa, entre aspas, "acordo prévio", entre as companhias em relação às obras. Ou seja, existia, claramente, isto me foi dito por algumas empresas, pelos seus Presidentes das companhias, de forma muito clara, que havia uma escolha de obras, dentro da Petrobras e fora da Petrobras. Então, por exemplo, empre..., Usina Hidrelétrica de tal lugar, neste momento qual é a empresa que tá mais disponível a fazer?²³⁹.

Desta forma, **impossível** que a indicação de Paulo Roberto Costa possa configurar ato criminoso, até porque, conforme exposto em apelação e

²³⁹TRF4, ACR 5026212-82.2014.4.04.7000, OITAVA TURMA, Relator JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, juntado aos autos em 29/11/2016.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

reconhecido por este Colegiado, o próprio delator afirmou que não tinha conhecimento de qualquer sistema de cartelização na Petrobras quando de sua indicação (2004).

Necessário, *pois*, seja sanada a referida omissão para levar em consideração o argumento suscitado, reconhecendo restar provado que o ato de indicação de Paulo Roberto Costa ao Conselho de Administração da Petrobras não pode ser considerado prova de que o **Embargante** tenha concorrido para a prática do crime de corrupção passiva.

d) Omissão quanto ao alegado bis in idem da Corrupção atribuída à Lula pelas supostas propinas pagas pela Odebrecht em benefício do PT pela já condenação de um crime único de corrupção por indicar ou nomear Paulo Roberto Costa e Renato Duque para Diretorias da Petrobrás.

Em seu apelo defensivo apresentado a esse E. Tribunal, a Defesa alegou existir *bis in idem* não só em relação à afirmada corrupção decorrente de vantagens indevidas do PT pela OAS, mas também relacionada aos contratos da Odebrecht.

Isso porque na ação penal relativa ao *tríplex* (processo nº 5046512-94.2016.4.04.7000) o Embargante foi condenado por *um crime único de corrupção* em razão de alegadas condutas lá determinadas: **indicar ou nomear Paulo Roberto Costa e Renato Duque para diretorias da Petrobras e lá mantê-los**. Nesse cenário, o **Embargante** não precisaria atuar nos contratos vinculados à Petrobras, pois

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

seria “o garantidor”, “o homem por trás”, o “comandante do esquema”, no que resultaria em *peculiar* condenação, como reconheceu o TRF4 e a sentença recorrida. Como, neste processo, está lhe sendo imputada a mesma conduta, inclusive idêntico papel no aludido esquema de corrupção, antecipou-se para indicar a possibilidade de **duplicidade da condenação**.

Além disso, afirmou a pela lógica da sentença de só reconhecer um *bis in idem* relacionada à empresa, a ação do **Embargante** deve ser observada a partir de cada suposto *caixa geral de propinas* instituído com cada empresa de engenharia, vinculando-se, caso a caso, com contratos específicos a serem apontados pela Procuradoria.

Ocorre que no caso in concreto **(i)** as condutas imputadas são idênticas (nomear e manter diretores da Petrobras em seus cargos, para viabilizar a instituição e permanência de mecanismo criminoso na empresa), **(ii)** o fundamento jurídico é idêntico (configuração do crime de corrupção passiva) e **(iii)** e as sanções foram emanadas por autoridades de mesma ordem (Poder Judiciário em primeira instância) e por meio de ações penais distintas.

Não obstante este mesmo TRF4 já reconheceu que o **Embargante não atuou diretamente em quaisquer dos contratos da Petrobras**. Ao revés, teria (segundo uma leitura distorcida) atuado de forma sistêmica, supostamente assegurando a manutenção do grande esquema.

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

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

Portanto, o dito critério dos contratos da Petrobras não serviria para a hipótese de incriminação do Embargante, a quem foi imputada a condição de *garantidor* do estratagema.

No entanto, ao analisar o alegado *bis in idem* essa nobre turma recursal manteve a litispendência relacionada à empresa OAS, pois “*não há espaço para nova condenação em relação à chamada “conta geral de propinas”, e não analisou a alegada litispendência aventada pelo apelante de que a conduta de indicar e nomear os diretores da Petrobrás já tinha sido objeto da ação penal anterior.*

Ao invés disso, analisou a litispendência relacionada a outros processos, referentes a cada um dos contratos da Petrobrás — o que tampouco foi levantado Embargante, afirmando que “*não há litispendência, pois se tratam de pagamentos autônomos, ainda que eventualmente a origem dos recursos seja a mesma*”.

Logo, ficou-se omissa neste ponto o acórdão, razão pela qual é de rigor que sejam sanados tais pontos a partir do necessário acolhimento desses embargos, em respeito ao art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal, que por este se prequestiona.

e) Da omissão quanto à impossibilidade de imputação do crime de corrupção passiva após a saída do Embargante da Presidência da República.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Nas razões de apelação, demonstrou-se que não há como se estabelecer nexo de causalidade entre qualquer conduta do **Embargante** e os contratos assinados após sua saída do cargo, apta a configurar o crime de corrupção passiva, como assevera a sentença criminal.

Isso porque, não há dúvidas de que o tipo penal desenhado no artigo 317 do Código Penal busca tutelar a higidez da Administração Pública, tendo como objetivo precípuo “protegê-la contra a ação de funcionários que se valem do cargo que ocupam para defender interesses particulares, lícitos ou ilícitos, perante a própria administração pública” (grifos nossos).

Sustentando sua tese, esta Defesa afirmou que exemplo dos crimes de peculato e concussão, a corrupção passiva é delito especial próprio, que só pode ser praticado por determinadas pessoas, *in casu*, pelo funcionário público.

Também ressaltou que muito embora exista divergência doutrinária e jurisprudencial a respeito da maior ou menor necessidade de *delimitação* do ato de ofício na corrupção passiva, **não há – e nem poderia haver – qualquer divergência a respeito da exigência da elementar do tipo “funcionário público”**, uma vez que tal exigência decorre do próprio juízo de tipicidade penal, razão pela qual Embora exista divergência doutrinária e jurisprudencial a respeito da maior ou menor necessidade de *delimitação* do ato de ofício na corrupção passiva, **não há – e nem poderia haver – qualquer divergência a respeito da exigência da elementar do tipo “funcionário público”**, uma vez que tal exigência decorre do próprio juízo de tipicidade penal.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Sobre tal fato, apenas se observa referência breve no voto do revisor que afirma que o tipo se configura ainda que o agente esteja fora da função ou mesmo antes de assumi-la, sem justificar a aplicação do crime quando não há mais função a ser exercida, como é o caso dos autos.

Dessa forma, mais uma vez que o v. acórdão não se manifestou sobre a tese defensiva, é de rigor o acolhimento dos presentes embargos para suprir referida omissão.

f) Da contradição e omissão quanto à impossibilidade de responsabilização penal objetiva e da aplicação da teoria do domínio do fato ao caso.

Em suas razões recursais, o **Embargante** afirmou que embora a sentença não diga abertamente, **flerta com a “teoria do domínio do fato”** ao afirmar que o **Embargante** “*dominava toda a empreitada criminosa*”, possuindo “*plenos poderes*” para controlar a prática, interrupção e circunstâncias dessa empreitada, bem como que seu cargo era o de líder de uma “*engrenagem criminosa*” caracterizada pela “*fungibilidade dos membros*”.

No entanto, alegou que em nenhum momento descreveu como tal domínio teria sido exercício, tampouco apresentou qualquer relato ou documento que atestasse tal domínio, falhando em provar a existência de dolo subjetivo nas condutas

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

apontadas para o **Embargante**. Ao contrário, apela para o artifício de que embora não haja prova de que o Embargante soubesse e quisesse realizar os delitos, ele **deveria ter ciência de tais fatos**, vez que seria “*o homem por trás*” do esquema criminoso, dominando e controlando a execução dos delitos.

Assim afirma que expediente deve ser repellido com veemência, pois (i) não se pode imputar sanção penal por presunção decorrente de mera posição hierárquica, o que corresponderia à efetivação de responsabilidade penal objetiva, vedada em um Estado de Direito, e (ii) a teoria do domínio do fato não comporta aplicabilidade ao presente caso.

Sobre a teoria do domínio do fato, esse Tribunal se manifestou no sentido de que “*não basta que o agente ocupe posição de proeminência hierárquica na estrutura da organização, mas que se demonstre que ele efetivamente participa da tomada de decisão. Isto é, ainda que o agente em tal posição não realize pessoalmente os elementos tipificadores do crime, responde igualmente quando determina ou permite que seus subordinados hierárquicos o façam, atendendo determinação do "homem de trás" e no interesse da organização*”.

No entanto, em nenhum momento demonstrou a efetiva tomada de decisão do **Embargante** nem comprovou que ele seria o homem de trás da organização, constando nesse ponto, não só uma omissão, mas também uma própria contradição na aplicação do entendimento exposto no acórdão.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Nem ao mesmo enfrentou o preenchimento dos requisitos da teoria do domínio das organizações na espécie. Uma vez que (i) a petrolífera não constitui *um aparato organizado de poder desvinculado da ordem jurídica*; (ii) não há relação de subordinação entre a Petrobrás ou suas diretorias e a figura do Presidente da República, logo inexistente *poder mando*; e (iii) por não se poder concluir pela fungibilidade dos diretores da Petrobrás na aventada arquitetura criminosa, resta impossível aferir a possibilidade de emissão de *ordens para serem cumpridas por executores fungíveis*.

Por outro lado, também não enfrentou a tese de que é impossível a aplicação de tal teoria em *delitos de dever* uma vez que o domínio do fato constitui critério inidôneo à distinção de autoria e participação.

Ademais, restou carente de enfrentamento a alegada tese de que é impossível a aplicação do *domínio do fato*, na modalidade de **domínio da organização por aparato organizado de poder**.

Não obstante, em nenhum momento enfrentou a alegada vedação da responsabilização objetiva decorrente da simples posição do agente em determinada estrutura administrativa e a alegada presunção afirmada por essa defesa de culpabilidade de Luiz Inácio Lula da Silva, demonstrada e comprovada, inclusive por testemunhas ex-presidentes da república.

Nesse sentido, também não enfrentou a tese de impossibilidade de responsabilização penal por conduta de terceiros, ignorando o disposto nos a art. 5º,

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

incisos XLV e XLVI, da Constituição Federal²⁴⁰ e art. 13, do CP, bem como da impossibilidade de responsabilização penal por ato omissivo no caso concreto

Assim, é dever dessa E. Turma, através dos presentes aclaratórios, suprir a omissão e contradição apresentadas, sendo de rigor seu acolhimento para sanar tal ponto, estando prequestionados, desde já, o determinado no art. 5º, incisos XLV e XLVI, da Constituição Federal²⁴¹ e art. 13, do CP.

g) Da omissão quanto às alegadas provas de atipicidade objetiva e subjetiva do crime de corrupção passiva.

Nas razões de apelação, demonstrou-se que a **atipicidade objetiva da corrupção passiva era clara** diante da ausência de elementos para configuração do tipo penal, à luz das provas produzidas *in judicio*, **(i)** o caráter republicano, probo e íntegro que pautou o relacionamento entre Luiz Inácio Lula da Silva e o Grupo Odebrecht e **(ii)** que, por conseguinte, toda e qualquer interação ou

²⁴⁰ Art. 5º (...) XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido; XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: a) privação ou restrição da liberdade; b) perda de bens; c) multa; d) prestação social alternativa; e) suspensão ou interdição de direitos.

²⁴¹ Art. 5º (...) XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido; XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: a) privação ou restrição da liberdade; b) perda de bens; c) multa; d) prestação social alternativa; e) suspensão ou interdição de direitos.

conversação havida entre tais personagens sempre visou exclusivamente o interesse nacional.

Já em relação à atipicidade subjetiva, demonstrou a defesa que estavam ausentes o conhecimento e a vontade atual de realizar os elementos objetivos do tipo legal já que restou provado que era absoluto o desconhecimento do Sítio à época das benfeitorias.

Para isso apresentou diversas provas que comprovavam tais alegações, o que foi completamente ignorado por esse D. Juízo, que tão somente se reputou, colacionando os trechos da sentença, sem demonstrar por qual razão os argumentos da defesa não prosperam.

Por esse motivo, mais uma vez, resta clara a omissão dessa C. Turma, que deve ser sanada pelo necessário acolhimento dos presentes embargos.

h) Da omissão quanto à alegação de ausência da elementar do tipo de corrupção passiva. Inequivoca dissociação da função pública com as reformas.

Nas razões recursais, demonstrou-se que a inexistência de qualquer conduta praticada pelo **Embargante**, *em razão e no exercício da função pública* que exerceu até 31.12.2010, com as reformas realizadas na propriedade rural de Atibaia, estando ausentes as elementares do tipo.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Além disso, afirmou que o ex-presidente jamais praticou qualquer conduta que pudesse sugerir o favorecimento do Grupo OAS ou Odebrecht em detrimento da coisa pública ou de outros agentes privados e que a única “prova” em contrário seria as palavras de delatores sem qualquer substrato, o que não pode ser utilizado para condenação.

Ocorre que essa nobre corte não se manifestou sobre tal tese – que trata **de questão importantíssima de ser enfrentada uma vez que interpretando-se, a contrario sensu, o art. 5º, XXXV, da Carta Política de 1988, depreende-se que, ausente lesão concreta a qualquer bem jurídico tutelado pela norma penal, não há legitimidade à persecução penal.**

Dessa forma, pela existência de mais uma omissão, é necessário o acolhimento dos presentes embargos de declaração, restando prequestionada a matéria do o art. 5º, XXXV, da Carta Política de 1988.

i) Da Obscuridade quanto às imputações dos crimes de corrupção e lavagem cometidos pelo Embargante no recebimento de obras da Odebrecht no sítio a seu favor.

Ao ler o acórdão, observa-se que quanto à obra do sítio da Odebrecht são atribuídas duas condutas ao **Embargante**, quais sejam: *i)* o **Embargante** saberia que a Odebrecht estava realizando obras no Sítio, *ii)* o

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Embargante teria recebido obras custadas pela Odebrecht, que seria uma vantagem indevida.

Assim, conclui essa C. Corte que o **Embargante** teria praticado o delito de lavagem de dinheiro pela ocultação de vantagens indevidas a ele destinadas pela realização e obras custeadas pela Odebrecht, bem como que “*pelo recebimento de tais vantagens indevidas, responde Luiz Inácio Lula da Silva, ainda, por um crime de corrupção passiva em concurso de lavagem*”.

No entanto, em nenhum momento, essa C. corte aponta qualquer ato de ocultação praticado pelo **Embargante** e sequer aponta o crime antecedente.

A bem da verdade, o que se extrai do *decisium* é que, pelo mesmo fato de receber uma obra em seu favor, o embargante teria cometido ao mesmo tempo os crimes de lavagem de dinheiro e corrupção passiva no núcleo receber.

Primeiramente resta dizer que no núcleo receber é necessário que o acusado tenha consciência de que *(i)* está recebendo uma vantagem ilícita, *(ii)* ao receber está branqueando o capital.

Não obstante relembra-se que o ato de receber nada mais é do que a próprio exaurimento consumação do crime de corrupção do art. 317, CP a ele atribuído. Ora, se considerar que houve lavagem – o que só se admite a título de argumentação – essa teria sido praticada para garantir o resultado do crime, fazendo

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

parte do *intercriminis*, razão pela qual é absorvida pelo crime final – corrupção, pelo princípio da consunção penal.

Por outro lado, importante ressaltar que o crime de lavagem de dinheiro deve ter seus atos praticados visando a alguma **vantagem econômica própria, que possa ser integrada ao patrimônio do agente,** uma vez que ganho econômico é objetivo intrínseco do tipo penal em comento.

In casu, resta provada que se houve algum ganho econômico e patrimonial com a reforma do sítio decorrente de atos de lavagem – o que só se admite para fins de argumentação – esse foi do proprietário do imóvel, a qual resta provada pela própria escritura que não é do **Embargante**.

Ou seja, há uma grande obscuridade quanto à atribuição de autoria ao embargante relacionado aos crimes de lavagem de capitais e corrupção passiva, não sendo possível compreender como os fatos imputados configuram os tipos em questão.

Dessa forma, necessário o acolhimento dos presentes embargos a fim de se esclarecer as referidas imputações, restando desde já, prequestionados o art. 317 do CP e art. 1º da Lei nº 9613/98.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

4.2.12 Das omissões quanto à alegação de improcedência da vinculação de nomeações de diretores da Petrobrás ocorridas em 2003 e 2004 e contratos de 2006 a uma solicitação feita 2014 para atribuir ao acusado ao crime de corrupção relacionada à OAS.

Em sua apelação o embargante afirma ser absurda a increpação que pretende vincular uma reforma feita na cozinha do celebrizado sítio de Atibaia/SP, a qual teria sido *supostamente* solicitada e efetuada no ano de 2014 — e, quanto ao ponto, a hipótese proposta é absolutamente imprecisa — com a indicação e nomeação de diretores da Petrobras, ocorridas nos remotos anos de 2003 e 2004, ou, ainda, com contratos firmados entre a OAS e a Petrobras, em 2006 (Urucu/AM e Coari/AM), 2008 (Novo CENPES), 2009 (Pilar/AL e Ipojuca/PE).

Além disso, afirma que a versão dada pelo delator Leo Pinheiro de que a vinculação entre tal reforma e supostas ilicitudes cometidas no seio da Petrobras é “fundamentada” em suposta conta corrente informal cuja existência só se encontra comprovada em suas próprias palavras, já foi rechaçada por JOÃO VACCARI apontado como intermediador de tais pagamentos.

Não obstante, nas razões recursais, deixou demonstrado que LÉO PINHEIRO só veio saber do sítio em 2014, quando LULA já havia saído há 4 anos da presidência da República.

O Embargante comprovou, em sentido diametralmente oposto ao que disse LÉO PINHEIRO, que não houve qualquer pedido ou ajuste prévio

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

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

relacionado à cozinha do sítio de Atibaia, tema que fortuitamente surgiu durante a visita que o ex-presidente da OAS fez ao sítio junto com PAULO GORDILHO.

Sobre tais pontos o acórdão não se manifestou, quedando-se inerte quanto à exposição de sua interpretação, razão pela qual é de rigor seu provimento para suprir a omissão apontada.

4.2.13 Da obscuridade quanto à tese de desclassificação da imputação para o delito de tráfico de influência.

No recurso defensivo, essa Defesa requereu, ***subsidiariamente***, a capitulação dos fatos para o crime de tráfico de influência tipificado no art. 332, *caput*, do CP.

Isso porque a inicial acusatória atribuiu ao Apelante alegado **ato de ofício de terceiro** (*in casu*, de Diretores da Petrobras que teriam celebrado acordos de corrupção, ou, então, dos membros do Conselho de Administração da Petrobras, responsáveis pela nomeação destes). Nesse sentido, a sentença trazia expressamente que os acertos de corrupção teriam sido feito por terceiros. **Ou seja, o Apelante nunca foi responsável pelo ato buscado em troca de vantagem indevida.**

Também alegou que o recurso de apelação do *parquet* acerca da teoria do domínio e do fato, permitia-se extrair que se o Embargante solicitou e obteve vantagem indevida, a pretexto de influir nas contratações da Petrobras, junto a seus Diretores, estar-se-ia diante do delito de tráfico de influência e não de corrupção.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Pra sustentar sua tese, demonstrou que situação análoga à narrada foi analisada no âmbito do Inquérito nº 4011/DF, pelo Supremo Tribunal Federal. Destacam-se, por extrema relevância, as ponderações constantes do voto do e. Min. GILMAR MENDES:

Em regra, apenas o funcionário que exerce o cargo, emprego ou função negociada pode negociar com a própria função. **É absolutamente excepcional admitir que um funcionário público seja autor de corrupção quando o ato é de outro funcionário.** Não há sentido falar em corrupção quando um parlamentar federal transaciona com a função pública do Poder Executivo de Estado da Federação. Ademais, a vantagem ligada a atos de terceiro não se equipara, em gravidade, com a transação com a própria função. **Esse tipo de compromisso não passa de promessa de fato de terceiro. Pode ou não ocorrer, conforme o desdobramento dos acontecimentos.**²⁴² (grifos nossos)

No entanto, ao apreciar a tese defensiva o v. acórdão embargado assim dispôs:

Talvez a semelhança em alguns pontos possa levar à equivocada confusão entre os tipos penais, mas ela não transpassa a aparência. No caso, a posição do réu não se amolda ao crime de tráfico de influência. Isso porque LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA ocupava o mais elevado cargo na República e, na ocasião, atuou diretamente na nomeação e manutenção de agentes públicos na Petrobras com a finalidade específica de obter vantagens pecuniárias em benefício de agremiações políticas.

Não obstante, atribui a não aplicabilidade do crime não só pela determinação de nomeação para o preenchimento de cargos chaves, mas também pela ausência de ação e ânimo para estancar o designo criminoso.

²⁴² Inq. 4.011/DF, Segunda Turma, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 05.06.2018.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

No entanto, em momento algum demonstra que o **Embargante** foi responsável pelo ato buscado em troca de vantagem, nem que de fato determinou o ato praticado em troca de vantagem – aqui remonta-se, também, à já demonstrada inocência do acusado quanto ao crime de organização criminosa e da alegação de que seria o “chefe” de um esquema maior, tal como reconhecido pela Justiça Federal de Brasília .

Aliás, para sustentar a tese, o acórdão embargado sustenta que seria inequívoca a ciência do Embargante com relação aos malfeitos ocorridos na Petrobras, também afirma que o embargante não se tratava “*de mero intermediário dos atos de corrupção, mas, sim, do próprio avalista e comandante do ‘sistema’, a quem se atribuía capacidade política para determinar a nomeação de agentes públicos que levassem adiante o projeto criminoso*”.

Ocorre que além de não apontar prova alguma quanto a isso, a alegação de que era comandante de um sistema já foi completamente refutada em ação penal específica que tramitou perante a Justiça Federal Brasília, já referida acima — tendo o Ministério Público Federal concordado com o teor da decisão e deixado de interpor recurso.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

4.2.14 Da omissão quanto à vasta prova testemunhal de que o Embargante não tinha conhecimento da reforma do sítio realizada pela Odebrecht e contradição quanto à alegada prova de seu conhecimento.

Para afirmar que o Embargante teria conhecimento das supostas obras no *sítio* que teriam sido executadas pela Odebrecht, a Turma Julgadora decidiu que embora Alexandrino de Alencar afirmasse que as obras seriam uma “surpresa” de D. Marisa para o Embargante, Emílio Alencar e Marcelo Odebrecht teriam apresentado a versão em sentido contrário: *“se inicialmente poderia ser uma surpresa, como sustentado, o fato é que antes mesmo da conclusão EMÍLIO ODEBRECHT, segundo depôs, noticiou ao ex-Presidente sobre o estágio da reforma, afirmando que sua entrega ocorreria cerca de 15 dias depois do término do mandato”*.

Ocorre que nas razões de apelação, esta Defesa comprovou cabalmente que o Embargante não conhecia as circunstâncias de domínio, modificações e quejandos do sítio de Atibaia até o dia 15.01.2011.

Para isso remeteu-se, primeiramente, aos depoimentos de GILBERTO CARVALHO, VALMIR MORAES, RICARDO SILVA SANTOS e BISMARCK DE ALCÂNTARA, **testemunhas compromissadas com a verdade e que nada guardam relação direta com os fatos** e que conviveram diariamente com o **Embargante** durante o final de 2010 e início de 2011 — período em teriam ocorrido as obras no sítio, supostamente realizadas pelo Grupo Odebrecht.

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

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

Outrossim, também apontou que o depoimento da testemunha ÉLCIO PEREIRA e a declaração de JACO BITTAR são no mesmo sentido.

Também na mesma linha foram as declarações de JOSÉ CARLOS BUMLAI.

E mais, comprovou que até mesmo os delatores EMYR DINIZ COSTA, CARLOS ARMANDO PASCHOAL e ALEXANDRINO ALENCAR alegaram o desconhecimento do embargante quanto às supostas reformas à época em que teriam sido realizadas. Em sintonia, tem-se as declarações de ITAMAR DE OLIVEIRA e BISMARCK DE MOURA ALCÂNTRA e de ROGÉRIO PIMENTEL.

No entanto, em que pese todo o acervo probatório demonstrado Embargante, como já exposto, o acórdão embargado afirmou que o Embargante teria ciência da reforma com base em depoimento isolado de EMÍLIO ODEBRECHT, supostamente corroborado por MARCELO ODEBRECHT.

É preciso que a Turma Julgadora se manifeste sobre as provas arguidas pela Defesa. Por que a palavra de dois delatores deve se sobrepôr ao depoimento de testemunhas compromissadas e de corréus não delatores? Porque a palavra de dois delatores teria maior força probatória do que outros 13 depoentes — em sua maioria testemunhas compromissadas com a verdade, e até mesmo delatores da própria Odebrecht que afirmam categoricamente SABER que o Embargante não tinha ciência da reforma até janeiro de 2011.

Oportuno registrar que o artigo 4º, §16 da Lei de 12.850/13 veda a sentença condenatória proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador, razão pela qual, as palavras de EMÍLIO e MARCELO ODEBRECHT não podem ser consideradas para sustentar a tese de que o Embargante teria conhecimento das supostas reformas realizadas pela Odebrecht ainda em 2010.

Quais são as provas de que o Embargante saberia da ocorrência de uma reforma no sítio no ano de 2010 — quando exercia o cargo de Presidente da República?

4.2.15 Omissão quanto à prescrição dos crimes de corrupção.

Conforme já exposto, em suas razões recursais o Embargante levantou teses firmadas pela corrente doutrinária e jurisprudencial majoritária de que quanto ao crime de corrupção passiva, mesmo para a modalidade descrita no preceito primário, *(i)* exige-se a indicação de um ato de ofício preciso e delimitado, ainda que não efetivamente praticado (em potencial), em torno do qual se deu a venalidade da função pública; bem como que *(ii)* tal crime, por se tratar de crime formal e instantâneo, tem como marco consumativo o momento da solicitação ou aceitação da promessa de vantagem, sendo o efetivo recebimento da vantagem o mero exaurimento da infração penal.

Assim, baseada em tais preceitos, o Embargante afirmou em sua peça defensiva que, diante da indicação da sentença de que o ato de ofício inserido nas



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

suas atribuições seria a indicação e nomeação de Diretores da Petrobras (*in casu*, Renato Duque, em 2003, e Paulo Roberto Costa, em 2004), conclui-se que a promessa de vantagem indevida teria ocorrido (e sido aceita) *impreterivelmente*, em momento anterior.

Com efeito, assentou que não é lógica ou juridicamente possível que o ato de ofício apontado pela sentença tenha ocorrido em momento anterior ao marco utilizado como parâmetro para a consumação do crime de corrupção passiva.

E o motivo é muito simples: se tais indicações e nomeações ocorreram com o objetivo aduzido (favorecer as empreiteiras que faziam parte do suposto cartel), é um consectário lógico – e apenas aventado para argumentar – que tais atos se deram à luz de uma solicitação ou de um aceite de promessa de vantagem indevida. Afinal, se tais diretores foram supostamente nomeados com propósitos escusos, como é a tese adotada, tal circunstância teria ocorrido para beneficiar algum ente privado.

Diante de tal interpretação, afirmou o Embargante, em linha subsidiária, a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva retroativa, ainda que considerada a pena máxima cominada ao crime em sua forma majorada, ante **(i)** os fatos, em tese, terem ocorrido antes do advento da Lei 12.234/2010 — permitindo-se contar o prazo prescricional entre a data dos fatos (27.05.2004²⁴³) e data do recebimento da denúncia (01.08.2017); e, ainda, **(ii)** na idade do **Embargante**, hoje

²⁴³ Nomeação de Paulo Roberto Costa, ocorrida por último.

com 73 anos, incide a redução do prazo pela metade, consoante a dicção do art. 115 do CP²⁴⁴.

No entanto, ao apreciar a tese de prescrição aventada, não se atentando que as datas de consumação apontadas seriam aquelas referentes às *nomeações dos diretores da Petrobrás*, a Turma Julgadora afirmou que “*não se computa a prescrição tomando como marcos interruptivos apontados*”, não se manifestando, contudo, sobre os supostos marcos consumativos. Além disso, utilizou como marcos interruptivos tão somente o lapso entre o recebimento da denúncia e da publicação da sentença, deixando de apreciar o alegado pela Defesa, o que se faz necessário.

4.2.16 Das Omissões e Obscuridades na dosimetria da pena ao embargante.

A Turma Julgadora decidiu elevar a pena originariamente atribuída ao Embargante — de 12 anos e 11 meses de reclusão e 212 dias-multa para 17 anos 1 mês e 10 dias de reclusão e 442 dias-multa. Há diversas obscuridades também sobre esse aspecto do julgamento.

Em das razões de apelação, quanto à pena aplicada ao Embargante, esta Defesa afirmou que **(i)** a valoração da culpabilidade não excedia a de corrupção passiva, sendo *bis in idem* sua utilização para exasperação da pena base; **(ii)** ser ex-Presidente de República é característica do próprio **Embargante** que não pode ser usada no juízo de reprovação na pena-base; **(iii)** os valores usados para

²⁴⁴ Art. 115 - São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

exasperação da pena-base são baseados tão somente em depoimento de delatores que, sequer, são uníssonos, sem nenhum fundamento seguro para sua utilização em desfavor ao réu; **(iv)** os motivos no delito são calcados em supostos delitos eleitorais, de competência de Justiça especializada, e sobre os quais o Embargante não se defende nesses autos e não pode ser responsabilizado pelos mesmos; **(v)** as consequências do crime foram valoradas por suposto prejuízo da Petrobrás, que nunca foi demonstrado nos autos; **(vi)** a dosimetria de cada circunstância foi considerada acima do *quantum* de 1/6, sem qualquer motivação específica para tanto; **(vii)** a agravante do art. 62, I CP foi aplicada de maneira ilegal uma vez que a própria sentença reconhece que a responsabilização do Embargante como mandatário do crime é exagerada, bem como porque os mesmos vetores foram utilizados para majorar a culpabilidade na pena base, sendo bis in idem; **(viii)** a pena de multa imposta ao Embargante não leva em consideração a constrição de todos os bens, sendo que deveria ser aplicado no patamar mínimo; **(ix)** entre os crimes de corrupção e lavagem de dinheiro, tanto da OAS quanto da Odebrecht, há consunção, razão pela qual devem ser considerados dois crimes únicos de corrupção e a aplicação do concurso formal deve ser afastada.

Esses relevantes fundamentos, no entanto, não foram analisados pelo acórdão embargado. Senão, vejamos.

a) Omissão sobre a existência de bis in idem na exasperação da culpabilidade do embargante e a culpabilidade própria do crime de corrupção.

Nas razões de apelação, o Embargante apontou a existência bis in idem na dosimetria da pena dos 3 (três) delitos de corrupção passiva e dos 2 (dois)

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

delitos de lavagem de ativos ao qual foi condenado. Conforme exposto naquela oportunidade, o juízo *a quo* valorou negativamente a culpabilidade do Embargante, aduzindo, para tanto, terem sido os delitos praticados “*em decorrência do cargo de Presidente da República, de quem se exige um comportamento exemplar enquanto maior mandatário da República*”.

Sobre tal ponto, esta Defesa demonstrou que a valoração negativa da culpabilidade, nestes termos, não excede aquela prevista para o crime de corrupção passiva, que já visa à tutela da moralidade da Administração Pública — contendo em sua cominação abstrata a reprovação ao funcionário público que pratica algum delito utilizando-se do cargo público ocupado. Por essa razão, não pode ser valorada para exasperar a pena-base, sob pena de se incorrer em bis in idem na condenação.

Além disso, obtemperou que a ocupação de cargo público, seja ele de Presidente da República ou qualquer outro cargo público, eletivo ou não, não poderia ser subtraída da tipificação legal do crime de corrupção passiva sem, ao mesmo tempo, tornar atípica a conduta praticada.

No entanto, o acórdão embargado não se manifestou sob tal perspectiva, como seria de rigor.

Ao contrário, apenas repetiu a cominação abstrata da reprovação à elementar do tipo de corrupção — estando, nesse ponto, a omissão, o que vai de encontro com o que determina o art. 59 do CP.

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

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

Dessa forma, é de rigor o acolhimento dos embargos de declaração opostos para sanar a alegada omissão contida no v. acórdão.

b) Da omissão quanto à ilegalidade da utilização da característica pessoal de ser ex-presidente de república para exasperar pena-base

Não obstante o *bis in idem* apontado em seu recurso defensivo, a Defesa também apontou ilegalidade quanto à utilização da característica pessoal de ser ex-Presidente da República para a exasperação da culpabilidade dos crimes de corrupção passiva.

Isso porque, o fato de ser ex-Presidente da República é uma característica (ainda que transitória) do próprio Embargante. Conforme elucida ANTÔNIO MARTINS, o direito penal moderno “*é o direito penal do fato no sentido de que a gravidade do juízo de reprovação – ou, como prefiro dizer, de indesejabilidade da conduta – se mede pelo fato praticado, e não por características que dizem respeito à personalidade do autor ou sua posição social*”²⁴⁵.

Dessa forma, mais uma vez, resta demonstrada mais uma omissão no acórdão embargado, quanto a situação que viola o previsto no art. 59, CP, razão pela qual é de rigor seu acolhimento de forma a sanar tal falta de enfrentamento.

²⁴⁵ MARTINS, Antônio. Culpabilidade Pelo Contexto dos Riscos do Abandono do Direito Penal do Fato. In: PRONER, C.; CITTADINO, G.; RICOBOM, G.; DORNELLES, J.R. (Orgs). Comentários a Uma Sentença Anunciada: O Processo Lula. Bauru: Canal 6, 2017, - p. 69.

c) Da omissão quanto ao uso de valores de propina não provados para exasperação da pena-base.

Outra omissão contida no v. acórdão se refere à alegação apresentada referente à exasperação da reprimenda pelas circunstâncias do delito sustentada no valor fictício de R\$ 85.431.010,22 — em tese, destinado pela Odebrecht à Diretoria de Serviços da Petrobrás.

Nas razões de apelação, o Embargante afirma que tal valor se baseia na palavra genérica de delatores sobre uma suposta divisão “*usual*” de percentuais de um indefinido “*ao menos 3% do valor total do contrato*” entre a Diretoria de Abastecimento e a Diretoria de Serviços da Petrobras.

Além disso, demonstrou que os mesmos delatores divergiam sobre o suposto percentual.

Desse modo, alegou ser incabível lançar mão do cálculo unilateral e artificial realizado pelo MPF na denúncia para exasperar a pena do Embargante, especialmente quando tal narrativa sequer foi corroborada pela instrução processual.

No entanto sobre a falta de prova sobre tal valor, esse D. Tribunal sequer se manifestou — nem favorável, tampouco demonstrando as provas que levaram os eminentes Julgadores à fixação de tal valor.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

d) Da omissão quanto à ilegalidade na utilização de supostos delitos ou ilegalidades eleitorais para exasperação da pena base, que sequer foram investigadas pela Justiça Eleitoral.

O acórdão embargado também foi omissivo quanto à ilegalidade na consideração negativa dos motivos do delito calcada em supostos crimes eleitorais – já vez que a sentença recorrida afirma que o acusado visava “*garantir a governabilidade e a manutenção do Partido no Poder*”.

Nesse ponto, afirmaram os eminentes Julgadores que “*ainda que se definisse quais valores teriam sido concretamente utilizados para deturpar o processo político eleitoral e manter o partido político do embargante no poder - o que em momento algum foi feito - cabe exclusivamente à Justiça Eleitoral investigar, processar e julgar crimes eleitorais e conexos, incluindo a suposta destinação de valores a partidos políticos*”.

Não obstante, desconsiderou-se que “(i) *a competência ratione materiae da Justiça Eleitoral para apuração do crime de ‘caixa dois’ é absoluta e não pode ser prorrogada, e que (ii) o Apelante não se defende de tal nestes autos, sendo imperioso resguardar o princípio da congruência*”.

Assim, sobre tais pontos também restou omissivo o acórdão embargado, vez que não enfrentou a tese apresentada, sendo de rigor o acolhimento dos presentes embargos para sanar a omissão contida.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

e) Da omissão quanto à ilegalidade da valoração das consequências do crime em razão de suposto prejuízo da Petrobrás que nunca foi indicado nem demonstrado nos autos.

Outra omissão observada no v. acórdão embargado se observa no tocante à alegação do Embargante de que seria preciso demonstrar de maneira concreta, e não a partir de presunções, que houve prejuízo para a Petrobrás — decorrente de afirmada ocorrência de *sobrepreço*.

Em seu recurso defensivo, o Embargante expôs:

Com relação às consequências do delito, aduziu a sentença recorrida que “o custo da propina foi repassado à Petrobrás, através da cobrança de preço superior à estimativa, aliás propiciado pela corrupção, com o que a estatal ainda arcou com o prejuízo no valor equivalente” sem indicar, em nenhum momento da sentença, a efetiva cobrança de preços superiores e os eventuais prejuízos decorrentes das contratações referentes ao CONSÓRCIO RNEST-CONEST (UHDT's e UGH's), CONSÓRCIO RNEST-CONEST (UDA's), CONSÓRCIO PIPE RACK e CONSÓRCIO TUC.

No entanto, quanto ao alegado, nada foi enfrentado pelo acórdão embargado.

f) Da omissão quanto à ilegalidade do calculo acima do quantum de 1/6 da pena base na dosimetria de pena de cada circunstância sem qualquer

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

motivação específica para tanto e obscuridade no aumento da pena base para além de 1/6 no acórdão.

O acórdão embargado também restou omissso quanto à tese apresentada pelo Embargante de que a dosimetria de cada circunstância na pena base foi considerada acima do *quantum* de 1/6, sem qualquer motivação específica para tanto, sendo, portanto, ilegal.

Nas razões recursais, asseverou esta D. Defesa que a sentença recorrida elevou a pena-base em **10 meses** para cada circunstância judicial negativa referente aos delitos de corrupção, e **09 meses** cada circunstância judicial negativa referente aos imaginados delitos de lavagem de ativos, **sem qualquer motivação específica para tanto** — o vai de encontro à jurisprudência dos Tribunais Superiores, que demanda que a majoração acima do *quantum* de 1/6 deve apresentar fundamentação concreta, idônea e específica.

Nessa linha, apresentou julgado do Superior Tribunal de Justiça que afirma:

A jurisprudência dominante desta Corte firmou-se no sentido de que, na falta de razão especial para afastar esse parâmetro prudencial, a exasperação da pena-base, pela existência de circunstâncias judiciais negativas, deve obedecer à fração de 1/6 para cada circunstância judicial negativa, fração que se firmou em observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. **O aumento de pena superior a esse quantum, para cada vetorial desfavorecida, deve apresentar fundamentação adequada e específica, a qual indique as razões concretas pelas**

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

quais a conduta do agente extrapolaria a gravidade inerente ao teor da circunstância judicial.²⁴⁶

Desse modo, alegou ser de rigor pelo princípio da razoabilidade e proporcionalidade que a pena fosse reformada de modo a ser exasperada em 1/6 (fração que corresponde a 04 meses para os delitos de corrupção e 05 meses para os delitos de lavagem de dinheiro) para cada vetorial.

Ocorre que além de não enfrentar essa questão, essa Turma Julgadora decidiu aumentar acima do patamar as circunstâncias, sem identificar qual seria a fração aumentava e em qual vetorial ela seria exasperada, conforme se observa do trecho extraído abaixo:

Quanto ao patamar de aumento da pena, tenho que assiste razão ao órgão ministerial. Infelizmente, e reafirme-se, infelizmente, está sendo condenado um ex-Presidente da República, mas que praticou crimes e pactuou, direta ou indiretamente, com a concretização de tantos outros, o que indica a necessidade de uma censura acima daquela que ordinariamente se firmaria na dosagem da reprimenda.

Se até o presente julgamento para praticamente nenhum dos condenados a pena foi fixada sequer em seu grau médio (no caso, 7 anos), tenho que no presente caso esse limite deve ser no mínimo atingido (o que, aliás, ainda é uma aplicação bastante tímida das vetoriais do art. 59 do CP). Certamente a maior reprovabilidade da conduta sobressai da alta posição que o réu ocupava no sistema republicano.

Ademais, a sofisticação do esquema criminoso, o longo e articulado itercriminis, os diversos mecanismos utilizados para alcance dos seus desideratos, o engenhoso procedimento para que os recursos fossem desviados rumo aos cofres de partidos políticos e de diversos agentes que davam sustentação ao esquema, estão a justificar um incremento na pena-base. A consciência da ilicitude de sua conduta, sua condição pessoal de, então, Presidente da República, afora o elevado domínio sobre toda a cadeia delitiva, optando em dela fazer parte no lugar de atuar para debelá-la, como

²⁴⁶ AgRg no HC 471.157/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2018.



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

lhe exigia o cargo, são condições que importam em especial e elevadíssima reprovabilidade.

Por essas razões, deve ser mantida a valoração negativa das vetoriais culpabilidade, circunstâncias, motivos e consequências do crime. No entanto, deve ser provido o recurso ministerial no ponto em que postulado um maior incremento de pena diante da excepcionalidade do caso concreto

Ou seja, além de não explicar qual o aumento da fração em cada vetorial da primeira fase da pena, nota-se que, mais uma vez o aumento se deveu à característica pessoal do acusado de ter sido Presidente da República — questão que espera-se ser enfrentada conforme exposto no item b) deste capítulo.

Além disso, resta claro não ter disso enfrentada a tese apresentada pelo Embargante, bem como a obscuridade relativa à exasperação da pena acima de 1/6 para cada vetorial.

g) Da omissão quanto a ilegalidade do da aplicação da agravante do art. 62, I CP para exasperação da pena relacionada à corrupção referente à Odebrecht em favor do Partido dos Trabalhadores.

Mais uma omissão pode ser observada quanto a tese levantada pelo Embargante quanto à inviabilidade da aplicação do art. 62, I, do CP, para exasperação da pena relacionada à afirmada corrupção da Odebrecht em benefício do Partido dos Trabalhadores.

Cabe lembrar que na sentença, a aplicação de tal agravante se deu “*pois o crime decorre de sua influência como principal mandatário do país e líder do Partido dos Trabalhadores*”.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Dito isso, em suas razões recursais o Embargante afirmou que a circunstância de ser o principal mandatário do país e líder de um Partido Político não traz, em si, a descrição de nenhuma ilicitude, além de configurar inescusável responsabilização objetiva.

Além disso, destacou que na sentença recorrida, ao ser confrontada com a hipótese de que o Embargante tinha “*plenos poderes para decidir sobre a prática, interrupção e circunstâncias*” dos delitos, o juízo *a quo* afirmou que tal responsabilização é excessiva. Também destacou que para fundamentar a aplicação da agravante, a sentença recorrida repetiu os mesmos fatos já valorados no vetor culpabilidade, a fim de majorar - artificial e ilegalmente - a pena do Embargante, o que também cairia no *bis in idem* apontado no item b) do presente capítulo.

Consignou-se, outrossim, que a aplicação da mencionada agravante traduz uma nova tentativa escamoteada de punir o Embargante pela suposta promoção de organização criminosa, que objeto de ação penal que tramitou perante a 12ª Vara da Subseção Judiciária do Distrito Federal — na qual o Embargante foi absolvido e tal resultado se tornou definitivo ante a ausência de recurso da acusação.

Assim, especialmente pelo fato de o Embargante ter sido absolvido pelo Juízo competente da acusação de integrar uma organização criminosa, não pode a Colenda Turma Julgadora majorar a pena a ele imposta sob tal fundamento.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

h) Da omissão quanto à ilegalidade do da aplicação de pena de multa sem observar a atual situação econômica do acusado.

Em suas razões de apelação, o Embargante demonstrou, que a fixação do dia-multa pelo juízo de primeiro grau é incompatível com a sua realidade financeira, sendo de rigor o estabelecimento de patamar mais compatível.

Assim, afirmou que, a pena pecuniária – regulada pelo artigo 49 do Código Penal – obedece a critério bifásico na sua dosimetria, fixando-se primeiro **o número de dias-multa, com base nas circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal** (ou seja, culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade do agente, motivos, circunstâncias e consequências do crime, bem como comportamento da vítima) **e, em seguida, fixando-se o valor do dia-multa com base na situação econômica do réu** conforme art. 60, *caput*, do CP.

Para além disso, demonstrou-se pela doutrina de SALO DE CARVALHO²⁴⁷ que as circunstâncias judiciais são favoráveis ao Embargante, razão pela qual a multa deveria ser fixada em 10 dias-multa por crime ou, caso assim não

²⁴⁷ “O sistema de dias-multa estabelece que a definição do valor da sanção será realizada a partir de duas operações. No primeiro momento, o julgador fixa a quantidade, nos termos do art. 49, *caput*, 2ª parte, do Código Penal, dispositivo que estabelece o número mínimo e máximo de dias-multa entre 10 (dez) e 360 (trezentos e sessenta). Para a determinação da quantidade de dias-multa, o critério de referência é o da culpabilidade em sentido amplo, isto é, o da análise do conjunto das circunstâncias judiciais que definiu a pena-base. Juarez Cirino dos Santos e Sérgio Salomão Shecaira entendem ser correto ampliar esta análise, englobando as demais circunstâncias que operaram para definir a quantidade final de pena (agravantes e atenuantes; majorantes e minorantes). O segundo momento é o da definição do valor do dia-multa. [...] O critério que orienta a definição do valor é fundamentalmente a situação econômica do réu (art. 60, *caput*, do Código).” (In Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 484.)



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

entenda, que seja reduzido o número de dias-multa imposto, em observância ao princípio da proporcionalidade.

Por outro lado, esta Defesa também esclareceu que o critério adotado pelo juízo de origem para fixar o dia-multa em dois salários mínimos, “*considerando a dimensão do crime*”, é inidôneo, uma vez que, neste ponto, deveria ser considerada a situação econômica do Embargante ou a extensão de seu patrimônio pouco importando a dimensão do afirmado crime nessa fase.

Com relação ao patrimônio do Embargante, demonstrou-se, ainda, que o mesmo juízo *a quo*, nos autos das Medidas Assecuratórias nº 5021365-32.2017.4.04.7000/PR, consignou que não havia possibilidade de êxito no pedido de arresto e sequestro de bens em face do Embargante, “*visto que novas constrições levariam ao sequestro/arresto dos mesmos bens já submetidos à constrição*”.

Vale dizer, foi demonstrado que todo o patrimônio do Embargante, inclusive aqueles bens de origem inequivocamente lícita, encontra-se constrito, o que reforça a assertiva de que, no pior cenário, o valor do dia-multa deve ser aplicado no seu patamar mínimo, levando-se em consideração a situação econômica do réu, conforme prescreve o art. 60, *caput*, CP.

No entanto, ao aplicar a pena de multa nos autos, essa C. Corte tão somente afirmou que a aplicava com a proporcionalidade relacionada à pena corporal aplicada, deixando de traçar uma linha sequer quanto à situação econômica do Embargante para a manutenção dos 2 salários mínimos por dia-multa aplicado. Logo, é de rigor o acolhimento da presente peça, a fim de se sanar a omissão quanto ao

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

estabelecimento do valor do dia multa, consoante ao que determina os artigos 49, 59 e 60 do Código Penal.

i) Da omissão quanto à inaplicabilidade do concurso formal entre os crimes de corrupção e lavagem de dinheiro uma vez que estão atingidos pelo princípio da consunção.

Em suas razões de apelação, o Embargante demonstrou não seria possível a aplicação de concurso formal do art. 70 do Código Penal entre os crimes de lavagem de dinheiro e corrupção, uma vez que eles estariam abrangidos pelo princípio da consunção.

Como o acórdão embargado também não enfrentou referida questão ao atribuir a aplicação do concurso formal, neste ponto, também há omissão que deve ser suprida pelo acolhimento dos presentes embargos de declaração.

4.2.17 Omissões. Reparação de danos.

a) Das omissões relacionadas à tese do Embargante sobre a contraditória condição de vítima da Petrobrás.

Em suas razões recursais, o Embargante demonstrou que a Petrobrás não poderia requerer a reparação do dano em tese causado pelo crime uma vez que (i) segundo a própria narrativa ministerial, diretores, gerentes e outros funcionários teriam concorrido para ocorrência dos supostos delitos praticados no

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

âmbito da sociedade de economia mista, que **(ii)** os sistemas de controle de companhia não teriam funcionado na hipótese cogitada **(iii)** não seria vítima uma vez assumiu a responsabilidade pelas *supostas* ilicitudes ocorridas em seu âmbito diante do DOJ e descreveu condutas sem qualquer alusão ou imputação – mínima que fosse – à pessoa do Embargante.

Ao apreciar o tema, a Turma Julgadora que: *“ainda que os valores ilícitos pagos tenham sido depositados por pessoas jurídicas privadas, é evidente que eram incluídos como parte dos custos da obra na proposta apresentada pelas empreiteiras à estatal, sendo arcado por esta, ainda que indiretamente. Equivale dizer, eram seus os cofres desfalcados para que os recursos fossem desviados para as diversas finalidades ilícitas”.*

Nota-se que o acórdão embargado não analisou o reconhecimento de culpa da Petrobras perante a jurisdição norte-americana — situação absolutamente incompatível **(i)** com a habilitação da empresa nos autos como assistente de acusação, na qualidade de ofendido, nos termos do artigo 268 do CPP e **(ii)** com o arbitramento de dano mínimo em seu favor, enquanto vítima lesada, com base no artigo 91 do Código Penal.

Assim, de rigor o acolhimento dos presentes embargos de declaração para sanar a omissão apontada. Com efeito, restam prequestionados o artigo 268 do CPP e 91 do Código Penal.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

b) Omissão quanto a não ocorrência dano aos cofres da Petrobras em decorrência dos pagamentos realizados pelas empresas cartelizadas.

Também afirmou o Embargante em seu recurso defensivo, em caráter subsidiário, que os supostos pagamentos de vantagens indevidas não possuem o condão de configurar lesão ao Erário, mas mera desvantagem econômica às empresas cartelizadas.

Isso porque não há nexo entre o (i) suposto pagamento de valores pelas empresas cartelizadas e (ii) danos patrimoniais ao caixa da Petrobras. Afinal, os valores seriam pagos pelas empreiteiras a funcionário da Petrobras e/ou a partidos políticos, de modo que não eram simplesmente subtraídos dos cofres da sociedade de economia mista, como quer fazer crer a Petrobras.

Sobre tal afirmação, o acórdão embargado ficou-se inerte, razão pela qual verifica-se omissão a ser sanada pelo presente embargos de declaração, deixando clara a necessidade de seu acolhimento.

c) Omissão quanto ao critério da fixação do dano mínimo.

Nas razões recursas, esta Defesa demonstrou, em caráter subsidiário, que os valores a título de dano mínimo foram fixados artificialmente através de suposta porcentagem paga a título de propina pelas Construtoras, sem levar

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

em consideração que as provas colhidas nos autos. Houve presunção acerca da divisão da “propina” baseada na composição do consórcio.

Ao apreciar o alegado pelo embargante, o acórdão embargado defendeu que “*o quantum fixado está logicamente atrelado ao prejuízo causado, aos fatos e à medida de participação do delitos*”.

No entanto, os Julgadores não enfrentaram justamente o alegado pela Defesa em caráter subsidiário: ou seja, que o prejuízo atribuído a título de reparação de dano foi calculado erroneamente e em contradição ao provado nos autos. Bem por isso, acabou por apresentar omissão em seu *decisum*, que deve ser sanada a partir dos presentes embargos.

d) Omissão e obscuridade quanto a não aplicação da jurisprudência do TRF-4 para reconhecimento de bis in idem na reparação do dano em razão da existência do acordo de leniência.

Outra tese levantada nas razões recursais defensivas é que, conforme o entendimento desse Tribunal Regional da 4ª Região, **valores contratados no âmbito de acordo de leniência devem presumir o ressarcimento da integralidade do dano**, material ou moral, causado pela *leniente*. Vale dizer, **tais valores não podem ser exigidos novamente por órgão distinto, sob pena de configuração de bis in idem**, sendo inviável a rediscussão acerca da aferição da integralidade do dano, prestigiando-se a *segurança jurídica*.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Para isso, remeteu-se ao julgamento do Agravo de Instrumento nº 5039527-89.2018.4.04.0000/PR²⁴⁸, em que restou consignado que o Acordo de Leniência prevê o ressarcimento da integralidade dos danos causados à Petrobras, não podendo o mesmo ser exigido em *duplicidade* por outro órgão (*ne bis in idem*).

Nesse sentido, lembrou que a corrupção passiva, delito aqui atribuído ao Apelante, quando na modalidade receber, impõe uma relação de bilateralidade entre o *intraneus* e o *extraneus*²⁴⁹, mediante a realização de um **pacto sinalagmático** (conforme a expressão latina *quid pro quo*). Nessa perspectiva, os *afirmados* danos causados à Petrobras decorreriam da ação **conjunta** de ao menos dois agentes – o *intraneus* e o *extraneus* – de modo que **o dano supostamente infligido contra a Petrobras seria uno**.

Destarte, afirmou que quando este TRF4 decidiu pela impossibilidade de realização de nova cobrança à empresa *leniente*, pois o dano já teria sido ressarcido, não seria possível a imposição de dever de reparação patrimonial ao Embargante na presente ação penal.

²⁴⁸ Rel. Des. Fed. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, TRF-4, 3ª Turma, j. em 25.02.2019.

²⁴⁹ Afirmou HUNGRIA: “Perante nosso Código atual, a corrupção nem sempre é crime bilateral, isto é, nem sempre pressupõe (em qualquer de suas modalidades) um *pactum sceleris* (...). O *pactum sceleris* ou *bilateralidade* só se apresenta nas modalidades de *recebimento* da vantagem indevida ou da *aceitação da promessa* de tal vantagem por parte do *intraneus*.” (HUNGRIA, Nelson. Comentários ao Código Penal, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1959, p. 429-430. BITTENCOURT acompanha este entendimento: “À corrupção do funcionário (passiva) corresponde à ação do particular, que, de alguma forma, a promove (ativa), especialmente nas modalidades de *receber* e *aceitar* promessa de vantagem, sendo, por conseguinte, **impossível a ocorrência de um crime sem o outro**.” (BITTENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal, 5, parte especial. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 118, destacou-se).



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Sobre o tema, o acórdão embargado afirmou que o acordo de leniência não possui relevância ou eficácia na esfera criminal. No entanto restou obscura a questão, já que não se atentou que a reparação de dano tem natureza cível.

Por outro lado, embora afirme que a reparação estabelecida no acordo de leniência não se restringe a um único fato, mas um universo maior de ilícitos, é omissa o acórdão ao não demonstrar que o suposto dano referente a este processo não estaria abrangido por tal avença.

Dessa forma, observa-se que muito embora o acórdão afirme a inexistência do alegado *bis in idem*, a afirmação traz obscuridades e omissões que devem ser sanadas a partir do presente embargos declaratórios.

V – DOS PEDIDOS

Diante de todo o exposto, requer sejam conhecidos e providos os presentes embargos de declaração para o fim de suprir as omissões, contradições e obscuridades acima apontadas, na forma da lei.

Após, atribuindo aos aclaratórios efeitos infringentes, sejam reconhecidas as nulidades apontadas ou, em não o fazendo, seja reconhecida a absolvição do Embargante, nos termos aqui fundamentados.

Requer-se, também, sejam os presentes embargos de declaração enfrentados à luz do artigo 93, inciso IX, da Constituição da República Federativa do Brasil, que exige que todas as decisões judiciais sejam fundamentadas, situação que não se revela compatível com a conjuntura aqui delineada.

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

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



TEIXEIRA MARTINS
ADVOCADOS

Subsidiariamente, requer-se a consignação expressa dos dispositivos constitucionais, supralegais e legais violados para fins de prequestionamento e acesso aos Tribunais Superiores.

Termos em que,
Pede deferimento.

De São Paulo (SP) para Porto Alegre (RS), 18 de dezembro de 2019.

CRISTIANO ZANIN MARTINS
OAB/SP 172.730

VALESKA TEIXEIRA Z. MARTINS
OAB/SP 153.720

MARIA DE LOURDES LOPES
OAB/SP 77.513

ELIAKIN T. Y. P. DOS SANTOS
OAB/SP 386.266

GABRIEL MOREIRA
OAB/SP 359.876

LUCAS DOTTO BORGES
OAB/SP 386.685

LYZIE DE SOUSA ANDRADE PERFI
OAB/SP 368.980

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

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