

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ FEDERAL DA DÉCIMA TERCEIRA VARA FEDERAL DA PRIMEIRA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CURITIBA, SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO PARANÁ.

Autos nº

(Distribuídos por dependência aos autos nº 50256870320144047000).

ALBERTO YOUSSEF, doravante Youssef, já qualificado nos autos da ação penal pública em epígrafe, por seus procuradores abaixo assinados, vêm respeitosamente à presença de V. Ex^a. para com fulcro no que determina o **artigo 5º, incisos LII, LIV e LV da Constituição Federal¹, c/c os artigos 112 e 252, do Código de Processo Penal², interpor**

EXCEÇÃO DE IMPEDIMENTO

Do **MM. Juiz Federal da 13ª** Vara Criminal Federal de Curitiba **Dr. Sérgio Fernando Moro**, nos autos 50256870320144047000 para processar e julgar a presente Ação Penal, fazendo-o nos termos e fundamentos que pede "vênia" para expor e requerer o que segue:

¹ **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:

(...)

LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;

(...)

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

(...)

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

² **Art. 112.** O juiz, o órgão do Ministério Público, os serventuários ou funcionários da justiça e os peritos e interpretes abster-se-ão de servir no processo, quando houver incompatibilidade ou impedimento legal, que declararão nos autos. Se não se der a abstenção, a incompatibilidade ou impedimento poderá ser argüida pelas partes, seguindo-se o processo estabelecido para a exceção de suspeição.

(...)

Art. 252. O juiz não poderá exercer a jurisdição no processo em que;

I - Tiver funcionado seu cônjuge ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive como defensor ou advogado, órgão do Ministério Público, autoridade policial, auxiliar da justiça ou perito;

II - Ele próprio houver desempenhado qualquer dessas funções ou servido como testemunha.

"A administração da Justiça sempre foi aterradora em qualquer lugar e tempo, principalmente quando fé, crença, superstição, razão de Estado ou partido ou dominam, ou nela se insinua" (Pietro Verri, em 1777).

"A PESTE - Imbecil! Dez anos do amor desta mulher valem mais que um século de liberdade destes homens.

"Diogo - O amor desta mulher é meu reino. Posso fazer dele o que quiser, mas a liberdade desses homens pertence-lhes. Não posso dispor delas".

"A PESTE - Ninguém pode ser feliz, sem fazer mal aos outros. É a justiça desta terra".

"Diogo - Não nasci para consentir nessa justiça".

"A PESTE - Quem te pede para consentir? A ordem do mundo não mudará, ao sabor de teus desejos. Se queres muda-la, deixa teus sonhos e toma conhecimento de tua realidade.

"DIOGO - Não - Conheço a receita: é preciso, matar, para suprimir o assassinio, violentar, para reparar a injustiça. Há séculos que isso dura! Há séculos que os senhores de tua raça apodrecem a chaga do mundo, sob o pretexto de cura-la - e, no entanto, continuam a vangloriar-se de sua receita, uma vez que ninguém lhes riu na cara"³.

1. IMPEDIMENTO DO MAGISTRADO - CRITÉRIO OBJETIVO - JUIZ EXERCE FUNÇÃO DE AUTORIDADE POLICIAL AO COORDENAR ATOS DE INSTRUÇÃO COMPELINDO OUTROS INVESTIGADOS A "CONFESSAR" - DECISÕES DE REVOGAÇÃO DE PRISÃO VINCULADAS AO

³ O Estado de Sítio - ato III - Albert Camus

PARECER DA AUTORIDADE POLICIAL EM AVALIAR SE OUTROS INVESTIGADOS PRESTARAM DEPOIMENTO EM DESFAVOR DO EXCIPIENTE - DECISÕES JUDICIAIS QUE ATINGEM À DIGNIDADE DO EXCEPCIENTE RETRATANDO-O COMO “CRIMINOSO PROFISSIONAL” – OFENSA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO - JUIZ QUE DEMONSTRA VÍNCULO PSICOLÓGICO COM A INVESTIGAÇÃO EXERCENDO VERDADEIRA FUNÇÃO DE POLICIAL E EXTRAPOLANDO OBJETIVAMENTE OS LIMITES DE SUA ATUAÇÃO – INVERSÃO DE PRERROGATIVAS E FUNÇÕES PROCESSUAIS – AQUELE QUE INVESTIGA NÃO PODE JULGAR – IMPARCIALIDADE DO MAGISTRADO COMPROMETIDA – PREJUÍZO PARA O ACUSADO .

Antes de enfrentarmos o mérito da exceção de suspeição e impedimento do magistrado é necessário informar que não se trata de um capricho de **Youssef** ou preciosismo subjetivo da defesa. Como se demonstrará trata-se de uma questão processual que visa provar que atuação do juiz não foi rigorosa; mas sim, foi **parcial**, e se amolda com perfeição à hipótese de impedimento do **artigo 252 do Código de Processo Penal**. Que fique claro: - não existe pretensão de atacar a dignidade do magistrado, criar estigmas pessoais objetivando a intimidação do juiz suscitando indevidas presunções ou mesmo tolher sua independência; a pretensão do excepiante é exclusivamente a de salvaguardar suas garantias constitucionais e processuais, ter um julgamento isento e imparcial.

A imparcialidade da jurisdição é garantia que transcende a lei processual penal, é corolário lógico do devido processo legal e da ampla defesa, mega princípios constitucionais que garantem a todo acusado o direito de ser tratado como inocente até o trânsito em julgado da decisão condenatória.

Entende o Excipte que o magistrado excepto já formou um pesado juízo de culpa sobre ele e independente dos fatos investigados, **Youssef já está retratado como “criminoso profissional” antes do início da Ação Penal**, portanto, não guarda a expectativa de todo acusado em ter um processo com **paridade de armas com o MPF**, isto é, ser sujeito de direitos. Ter a possibilidade de introdução de um material probatório no processo que lhe dê a

concreta e efetiva participação na formação do convencimento do magistrado sobre o mérito das ações penais.

2. DA PROVA DA PARCIALIDADE – ATOS OBJETIVOS PRATICADOS PELO MAGISTRADO DURANTE A INVESTIGAÇÃO QUE DEMONSTRAM INEQUIVOCAMENTE UM FORTE PREJULGAMENTO DO EXCEPIENTE E INDEVIDA GESTÃO DA INVESTIGAÇÃO NO SENTIDO DE INCRIMINAR YOUSSEF – ATUAÇÃO DO JUIZ QUE EXTRAPOLA OS LIMITES CONSTITUCIONAIS DO CONTROLE DA FASE PRÉ-PROCESSUAL .

Ainda que não exista sequer um fato que tenha ocorrido no Estado do Paraná, **YOUSSEF** foi e permanece sendo investigado pela Polícia Federal em vários procedimentos vinculados a esse MM. Juízo Federal, tendo, inclusive, decreto de prisão preventiva em seu desfavor emanado de ato de V.Ex^ª.

Durante a investigação o magistrado excepto demonstrou de forma objetiva seu impedimento para julgar as ações penais aviadas pelo MPF em desfavor do excepiente conforme provam as decisões abaixo indexadas:

"Alberto Youssef comandaria grupo criminoso dedicado à prática de evasão de divisas, lavagem de dinheiro, tendo por antecedentes tráfico de drogas e crimes contra a Administração Pública, em verdadeiro empreendimento profissional e empresarial delituoso. Estaria igualmente envolvido diretamente na prática de crimes contra a Administração Pública, como ilustrado pelas supostas fraudes envolvendo a empresa Labogen e o Ministério da Saúde."⁴

⁴ Processo 5001446-62.2014.404.7000/PR, Evento 639, DECDESPA1;

"Embora haja, de fato nos autos, registro de que **Alberto Youssef** teria sido internado em agosto de 2013, o verificado posteriormente, durante a interceptação telefônica e telemática, revelou que recuperou-se bem do episódio, **não tendo ele, por exemplo, interrompido a intensa atividade financeira e comercial, aparentemente ilícita.** Aliás, há até diálogos interceptados em que afirma expressamente que estaria 'ótimo'."⁵

"Alberto Youssef comandaria grupo criminoso dedicado à prática de evasão de divisas, lavagem de dinheiro, tendo por antecedentes tráfico de drogas e crimes contra a Administração Pública, em verdadeiro empreendimento profissional e empresarial delituoso. Estaria igualmente envolvido diretamente na prática de crimes contra a Administração Pública, como ilustrado pelas supostas fraudes envolvendo a empresa Labogen e o Ministério da Saúde. Diante da prática habitual e reiterada e que se estende ao presente, de crimes de extrema gravidade, impôs-se a preventiva para impedir a continuidade do ciclo delitivo e resgatar a confiança da sociedade no regular funcionamento das instituições públicas e na aplicação da lei penal. Teve-se igualmente presente o risco à investigação e à instrução, **devido a larga prática de fraudes pelos investigados, com o que provas poderiam ser falsificadas, sendo citado episódio específico no qual Alberto Youssef teria logrado, no passado, ocultar, por manipulação de provas, sua própria responsabilidade criminal pelos fatos que são objeto da notória Ação Penal 470/STF.** Desde aquela decisão, a o quadro não se alterou para melhor (...) Autorizei novas buscas e apreensões diante das provas, em cognição sumária, de que Alberto Youssef e seu grupo teriam providenciado a entrega de quantidades expressivas de dinheiro em espécie a agentes públicos na cidade de Porto Alegre, um deles envolvido no

⁵ Processo 5001446-62.2014.404.7000/PR, Evento 508, DESP1;

Comitê de Organização da Copa do Mundo daquela cidade (...) Depois da deflagração da operação policial, com a realização das prisões e buscas, colhidas novas provas da relação entre o grupo de Alberto Youssef e Paulo Roberto Costa, ex-Diretor de Abastecimento da Petrobrás, e que levaram, em decorrência da ocultação de provas pelo último investigado, a decretação da prisão preventiva dele nos autos conexos 5014901-94.2014.404.7000. Diante desse **quadro, de dedicação profissional à prática de crimes e de fraudes**, imperativa medida drástica como a prisão preventiva para a interrupção do ciclo delitivo e igualmente para preservar a investigação e a instrução (...) Não agindo **Alberto Youssef** sozinho, mas como **líder de um grupo organizado**, a mera prisão e manutenção da **prisão do líder é insuficiente para prevenir a reiteração dos males (...)** Carlos Alberto Costa figura como pessoa interposta de Alberto Youssef nos empreendimentos deste, como a empresa GDF Investimentos. A empresa é utilizada para ocultar o patrimônio ilícito de Alberto Youssef, caracterizando somente este fato lavagem de dinheiro (...) No mundo das sombras no qual se desenvolve as atividades de lavagem e de evasão de divisas do grupo dirigido por Alberto Youssef, com o emprego habitual de fraudes e de pessoas interpostas, a declaração equivale, na prática, a nada (...) Assim, não tendo havido alteração do quadro fático desde a decretação da prisão preventiva de Alberto Youssef e de seus principais subordinados, salvo talvez para pior, e ainda estando presente a necessidade de desmantelamento da organização criminosa, o que não se resolve apenas com a prisão do líder, não vislumbro motivo para alterar o meu entendimento que levou à decisão do evento 22 de decretação da preventiva de Carlos Alberto Pereira da Costa. Nem vislumbro, no quadro de dedicação profissional e habitual à prática de crimes graves, como substituir a preventiva por medidas cautelares alternativas.”⁶

⁶ Processo 5001446-62.2014.404.7000/PR, Evento 354, DESP1;

"Leandro Meirelles compõe o quadro social da empresa Indústria e Comércio de Medicamentos Labogen S/A, que possui **negócios obscuros** com Alberto Youssef."⁷

"Entretanto, quanto a Enivaldo Quadrado, há indícios, conforme já apontado na decisão do evento 22, de que ele seria **subordinado de Alberto Youssef**. Tratando-se tal hipótese probatória como provável, ambos **lograram ocultar o envolvimento de Alberto Youssef na gestão da empresa Bonus Banval e o envolvimento dele na lavagem de dinheiro que foi objeto da Ação Penal 470 (Caso Mensalão)**, tendo sido condenado pelos fatos apenas Enivaldo Quadrado (...) **O afirmado quanto à Alberto Youssef é válido também para Enivaldo Quadrado, já que propiciou que a identidade e participação de seu chefe não fosse desvelada (...)** No contexto dos autos, que envolve, pelo menos em cognição sumária, **atividade criminal desenvolvida profissional e habitualmente, prática de fraudes documentais e de dissimulação de responsabilidades (...)** havendo indícios do envolvimento de Enivaldo no grupo comandado por Alberto Youssef e nos **crimes de lavagem e financeiros por ele praticados**"⁸

"Como amplamente descrito na decisão do evento 22, há, em cognição sumária, **prova de que Alberto Youssef retornou a suas atividades no mercado de câmbio negro e ainda de que também estaria envolvido em lavagem de dinheiro (...)** Os mandados terão por objeto a coleta de provas relativa à prática pelos investigados de crimes de lavagem de dinheiro, financeiros e de falsidade, além dos crimes antecedentes à lavagem de dinheiro, em especial provas que possam elucidar a

⁷ Processo 5001446-62.2014.404.7000/PR, Evento 250, DESP1;

⁸ Processo 5001446-62.2014.404.7000/PR, Evento 177, DESP1;

natureza e os motivos das entregas de dinheiro em espécie efetuadas por Alberto Youssef”⁹

"Na decisão do evento 22 não vislumbrei, naquele momento, prova suficiente a autorizar a preventiva de Pedro Argese Júnior, pois, apesar de aparentemente envolvido **nos crimes praticados por Alberto Youssef em sua relação com as empresas Labogen e Piroquímica**, o principal interlocutor do suposto doleiro junto à entidades seria Leonardo Meirelles.”¹⁰

Os fatos indicados pelo excepente demonstram objetivamente que mesmo antes de existir uma denúncia aviada pelo MPF, o magistrado avançou sobre o mérito de denúncia referente a processo originário das mesmas investigações que formaram estes autos dependentes e também provam que o magistrado autuou diretamente na investigação vinculando a liberdade de outros investigados à confissão e depoimentos que trouxessem provas que incriminassem **Youssef**.

Neste clima, não é preciso muita argúcia para perceber a ilegalidade e os abusos praticados contra o Youssef , pois ao fazer movimentar o Estado, pelo menosprezo aos valores fundamentais de justiça, equidade e proporcionalidade, o magistrado caminhou a passos largos rumo aos ideais punitivos, se distanciando do democrático apurar e julgar, pelo prender e punir.

3. DA OFENSA AO ARTIGO 5º LII, LIV e LV DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E AOS ARTIGOS 252 e 258 DO CPP – INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR REALIZADA PELA PROMOTORIA DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL.

“Não duvidamos da vossa boa fé, mas dos vossos erros; porque o segredo inquisitorial não vos dá a garantia da verdade humana, viva e palpante, que se impõe à consciência

⁹ Processo 5001446-62.2014.404.7000/PR, Evento 103, DESP1;

¹⁰ Processo 5001446-62.2014.404.7000/PR, Evento 57, DESP1;

dos juízes, quer sejam populares, quer sejam togados.¹¹

O tema versado diz respeito ao impedimento absoluto do Magistrado Federal Dr. Sérgio Fernando Moro, que não se limitou na fase pré-processual a controlar a investigação deixando a gestão da investigação ao encargo da autoridade policial, mas atuou diretamente na gestão da prova que será objeto de sua avaliação posterior.

Cumpram então demonstrar que a denominada investigação realizada pela polícia federal teve a efetiva gestão do magistrado excepto.

Conforme se vê das decisões formais do magistrado, as mesmas estão eivadas pelo ranço do subjetivismo e por parcialidade. Formando um pesado convencimento da culpa de **Youssef** ao ponto de etiquetá-lo como criminoso profissional e dar como certo e provado todos os argumentos expendidos pelo Ministério Público Federal.

O investigado **ENIVALDO QUADRADO**, teve contra si decreto de prisão temporária por cinco dias, o pedido de revogação da defesa do investigado foi indeferido nos seguintes termos¹²:

*"Entretanto, quanto a Enivaldo Quadrado, há indícios, conforme já apontado na decisão do evento 22, de que ele seria **subordinado de Alberto Youssef**. Tratando-se tal hipótese probatória como provável, ambos **lograram ocultar o envolvimento de Alberto Youssef na gestão da empresa Bonus Banval e o envolvimento dele na lavagem de dinheiro que foi objeto da Ação Penal 470 (Caso Mensalão)**, tendo sido condenado pelos fatos apenas Enivaldo Quadrado (...) **O afirmado quanto à Alberto Youssef é válido também para Enivaldo Quadrado, já que propiciou que a identidade e participação de seu chefe não fosse desvelada (...)** No contexto dos autos, que **envolve, pelo menos em cognição sumária, atividade criminal desenvolvida profissional e habitualmente, prática de fraudes documentais e de dissimulação de responsabilidades (...)** havendo indícios do envolvimento de Enivaldo no grupo comandado por Alberto Youssef e nos **crimes de lavagem e financeiros por ele praticados**"*

Bem de ver que a Ação Penal 470 (Mensalão), tramitou perante o **Supremo Tribunal Federal**, sendo que **Youssef** não foi denunciado nem investigado, trata-se de uma afirmação vazia da autoridade judicial que tenta envolver o excipiente em fatos que não foram sequer objeto de investigação, um juízo formado a partir de suposições que foi usado contra o excipiente para decretar sua prisão.

¹¹ **Discursos de Penais de Defesa** – Enrico Ferri – Editora Líder – Belo Horizonte 2002 – p.160

¹² Processo 5001446-62.2014.404.7000/PR, Evento 177, DESP1;

Importante destacar que **após Quadrado**, prestar depoimento em desfavor de **Youssef**, logrou êxito em obter sua liberdade tornando-se testemunha de acusação do MPF, deixando de fazer parte da organização criminosa e também dos crimes de lavagem de dinheiro, que haviam fundamentado o decreto prisional.

Vejamos o que afirmou o magistrado exepcto:

“O afirmado quanto à Alberto Youssef é válido também para Enivaldo Quadrado, já que propiciou que a identidade e participação de seu chefe não fosse desvelada.

No contexto dos autos, que envolve, pelo menos em cognição sumária, atividade criminal, desenvolvida profissional e habitualmente, prática de fraudes documentais e de dissimulação de responsabilidades, reputo justificada excepcionalmente a prorrogação por cinco dias da prisão temporária de Enivaldo Quadrado.

A medida, como reputado conveniente pela autoridade policial, propiciará que esta possa obter, resguardado o direito ao silêncio, esclarecimentos de Enivaldo sobre provas colhidas na fase de busca e apreensão, ainda demandantes de exame, evitará a dissipação ou manipulação de provas nesse período crítico e ainda dificultará a concertação fraudulenta e sem que recebam influências indevidas uns dos outros ou mesmo daqueles que não foram presos.” (Evento 177).

Após depor contra **Youssef e tornar-se testemunha de acusação**, Quadrado foi solto.

Vejamos o que o magistrado disse sobre a postura de **Carlos Costa**, em se manter em silêncio sobre **Youssef**¹³:

“Intime-se, com urgência, a Defesa de Carlos Costa para que, antes da decisão deste Juízo sobre o pedido de revogação da preventiva, MELHOR ESCLAREÇA A POSIÇÃO DO INVESTIGADO NAS EMPRESAS DE ALBERTO YOUSSEF...”

Na decisão que manteve Carlos Pereira Costa preso, o magistrado demonstra sua parcialidade, afirmando:

“Não há rigorosamente fato novo em relação ao anteriormente decidido e que autorize a revogação da prisão cautelar.

¹³ Processo 5001446-62.2014.404.7000/PR, Evento 252, DESP1;

O único dado digno de nota é o fato que Carlos Alberto, na petição apresentada o evento 699 no processo 5001446-62.2014.404.7000, evento 699, subscrita em conjunto com seu defensor ADMITIU QUE ALBERTO YOUSSEF SERIA O PROPRIETÁRIO DA GDF. O ACUSADO TERIA APENAS REVELADO FATOS QUE JÁ ENCONTRARIAM PROVA NOS AUTOS NADA DECLARANDO DE NOVO.

EM QUE PESE A RELATIVA RELEVÂNCIA DO DECLARADO, ALEGA O MPF QUE JÁ TINHA REUNIDO, SUFICIENTES PROVAS DESSES FATOS, ESPECIFICAMENTE QUE ALBERTO YOUSSEF SERIA O PROPRIETÁRIO DA GDF. O ACUSADO TERIA APENAS REVELADO FATOS QUE JÁ ENCONTRARIAM PROVA NOS AUTOS, NADA DECLARANDO DE NOVO.

OBSERVO QUE A PRISÃO CAUTELAR FOI DECRETADA, É EVIDENTE, PELA PRESENÇA DE SEUS PRESSUPOSTOS E FUNDAMENTOS. A CONFISSÃO AINDA QUE PARCIAL, NÃO É DETERMINANTE PARA OS FINS DA DECRETACÃO, MANUTENÇÃO OU REVOGAÇÃO DA PREVENTIVA.

AFINAL, A PRISÃO NÃO SE IMPÔS COM O OBJETIVO DE COLHER CONFISSÕES COMULSÓRIAS, MAS DE PROTEGER A ORDEM PÚBLICA. NESSA PERSPECTIVA, AS DECLARAÇÕES PRESTADA, AINDA QUE BASTANTE LIMITADAS, PODEM FAVORECER O ACUSADO OPORTUNAMENTE MAS NÃO SÃO SUFICIENTES PARA DELAS SE CONCLUIR PELA EXISTÊNCIA DE REAL INTENÇÃO DO ACUSADO DE SE AFASTAR DO GRUPO CRIMINOSO E DE SUAS PRÁTICAS ILÍCITAS.”

Com relação ao mesmo investigado¹⁴:

Por outro lado, da parte do investigado, não se verifica nenhum elemento que autorize a conclusão que a prisão não é mais necessária.

EM SEU DEPOIMENTO À AUTORIDADE POLICIAL, NADA ESCLARECEU DE RELEVANTE, PREFERINDO FICAR EM SILÊNCIO QUANTO À MAIORIA DAS QUESTÕES. EVIDENTEMENTE, TRATA-SE DE UM DIREITO CONSTITUCIONAL, MAS NÃO É REVELADOR DE QUALQUER INTENÇÃO DE RENUNCIAR ÀS PRÁTICAS CRIMINOSAS OU À LEALDADE AO GRUPO AO QUAL PERTENCE”.

Esse trecho da decisão esbarra no princípio constitucional que garante ao acusado o direito ao silêncio e mais que tal conduta não pode ser interpretada em prejuízo do investigado. Aliás princípio comezinho em processo penal, mas que deixa evidente que o juiz vinculou a liberdade do investigado a prestar depoimentos que o incriminassem e também a Youssef. Não há como negar o direcionamento das provas no sentido de encontrar fatos que demonstrem a tese de que Youssef é o responsável por todos os fatos investigados ressalte-se

¹⁴ Processo 5001446-62.2014.404.7000/PR, Evento 354, DESP1;

quanto ao mérito da lavagem de dinheiro de ativos ilícitos, o fato de que a denúncia foi recebida mesmo sem ter qualquer indício de que Youssef tivesse conhecimento da atividade de Rene.

Na decisão que revogou a prisão de **Leonardo Meireles evento 354**, fica nítida a “barganha” com os investigados: “ **Ademais, ouvido no inquérito (evento 14) CONFESSOU pelo menos parcialmente os crimes, admitindo, por exemplo, que permitiu que Alberto Youssef utilizasse a Labogen e a conta de sua empresa para realização de operações de câmbio fraudulentas mediante importações simulada e contratos de câmbio fraudulentos para pagamentos de importações no exterior.**

Diante da confissão o investigado foi solto.

Na decisão que manteve a prisão preventiva de Carlos Alexandre de Souza Rocha, o juiz ultrapassa os limites do mero controle e impulso do inquérito e demonstra claramente a intenção de **orientar a investigação**, fazendo afirmações sobre como deveria ter sido o depoimento do investigado com relação aos fatos e a **Youssef**¹⁵:

“Ouvido, no inquérito policial, sobre os fatos(inquérito 504955714.2013.404.7000),o investigado, embora tenha reconhecido estreitas relações com Alberto Youssef e Carlos Habib, declarou que envolveriam empréstimos e não transações atinentes ao mercado de câmbio negro. Entretanto, não foram apreendidas, durante a investigação, quaisquer provas a respeito desses supostos empréstimos, sequer, como seria usual, contratos, e o investigado também não apresentou as provas documentais de sua existência, sequer sabendo declinar a autoridade policial os juro cobrados quando especificamente indagado. Também não apresentou qualquer esclarecimento sobre suas idas sucessivas à Europa.

Nesse contexto, em cognição sumária, soam as explicações apresentadas pouco convincentes.

Evidentemente, na falta de provas ou explicações sobre os fatos apontados, remanesce sem qualquer alteração o quadro probatório que levou à decretação da prisão cautelar.”

O contexto fático impressiona. Resta evidente que o magistrado atuou de forma atípica, ao vincular o exame e reexame da soltura dos demais investigados ao critério da autoridade policial em confirmar se havia ou não colaboração para incriminar **Youssef**.

¹⁵ Processo 5001446-62.2014.404.7000/PR, Evento 639, DECDESPA1;

Ora não é correto este comportamento, evidente que assim agindo o magistrado influenciou diretamente na investigação, conduzindo os rumos dos depoimentos, vinculando a liberdade dos investigados à incriminação de **Youssef**.

Nem se alegue que o magistrado é independente para agir diante das necessidades da investigação. Não se trata disto, pois ninguém desconhece que o juiz tem o controle dos atos da investigação, porém deve se manter equidistante da autoridade policial, não pode e não deve vincular seus atos à obtenção de uma prova ao custo da incriminação de um investigado.

“A independência do juiz criminal impõe sua cabal desvinculação da atividade investigatória e do combate ativo do crime, na teoria e na prática.”¹⁶ No caso vertente, as decisões acima impugnadas mostram sem qualquer sombra de dúvida que o magistrado atuou efetivamente na investigação, evidente que o processo será uma mera formalidade, para confirmar à versão acusatória que já está internada na mente do juiz.

Todos esses fatos mostram que o excepto não tem isenção de ânimo. Repetimos: não se desconhece que a lei confere ao magistrado poderes de instrução, controle e impulsão do processo, porém os atos acima enumerados extrapolam os limites legais, fica clara a intenção do magistrado em impor a produção de provas contra **Youssef**. Na verdade o juiz excepto demonstra forte tendência ou inclinação sobre a responsabilidade penal do exceptante quando investe na introdução de meios de prova no inquérito. Ora, exigir que alguns investigados prestem depoimento, confessem e incriminem **Youssef, a quem o magistrado identifica como “líder de organização criminoso”, antes mesmo da denúncia é um ato que deixa claro o comprometimento psicológico do juiz, cuja decisão irá se fundar nos elementos que ele mesmo incorporou ao feito.**

A imparcialidade é de fácil verificação. Se mostrarmos as decisões acoimadas com o vício da suspeição para um leigo ele terá a inequívoca sensação de que **Youssef praticou um crime e certamente é culpado**. Isto significa que a Ação Penal estará fadada a uma mera formalidade estéril, a mera confirmação da condenação.

Sob a óptica da defesa, a postura do magistrado como verdadeiro gestor da investigação maltrata, suprime a garantia constitucional do **juiz natural**, isento e imparcial, criando verdadeiro juízo de exceção, retirando do ora excipiente o direito de ser processado como sujeito de direitos em condições de igualdade com a acusação

Além da expressa previsão constitucional, a garantia do juiz natural, isento e imparcial, já havia sido prevista No **art. 8º da Convenção**

¹⁶ STF Ministro Eros Grau HC 95518/PR

Americana sobre Direitos Humanos¹⁷ (Pacto, de São José da Costa Rica) ratificado pelo Decreto 678/92.

Afirma Calamandrei: “A fidelidade a essa igualdade de todos os cidadãos perante a lei é o mais alto dote do juiz, a sua virtude profissional específica é a imparcialidade. O juiz deve aplicar a lei sem levar em conta as diferenças sociais e políticas dos que são julgados, qualquer que seja seu grau ou título, aliás sem nem mesmo ver aquelas qualidades individuais que não fazem parte do quadro da lei.”¹⁸

Apesar de nosso Código de Processo Penal ter adotado o sistema de funções diversificadas, o Magistrado excepto atuou na investigação e influenciando diretamente nas investigações policiais ao ponto de exigir que investigados prestassem depoimentos contra **Youssef, contrariando inclusive a regra constitucional que garante a todo investigado o direito de não produzir prova contra si mesmo.**

Diz Aury Lopes Junior: “O juiz não orienta a investigação policial e tampouco presencia seus atos, mantendo uma postura totalmente suprapartes e alheia à atividade policial. No sistema brasileiro, o juiz não investiga nada, não existe a figura do juiz instrutor e por isso mesmo não existe a distinção entre instrutor e julgador.”¹⁹

Ora, evidente que o sistema processual em vigor não está a autorizar o Juiz a exercer as funções privativas da polícia Judiciária, o que ocorreu no caso vertente, onde determinou a realização diligências unilaterais, com a finalidade de instruir a investigação.

Sob nossa óptica, existe **impedimento absoluto do magistrado federal Dr. Sérgio Fernando Moro em permanecer nos autos**, em vista deste ter praticado atos na fase investigatória, na coleta da prova, tendo atuação funcional de verdadeiro Delegado de Polícia, não se pejando de realizar diligências de caráter inquisitório sem a participação da defesa, influenciando diretamente no comportamento e animo dos investigados, conforme amplamente demonstrado acima. O magistrado jamais pode vincular benefícios processuais à eventual confissão ou esclarecimento de fatos ou indicação de provas no inquérito,

¹⁷ Art. 8º - Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, **estabelecido anteriormente por lei**, na apuração de qualquer infração penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

¹⁸ Diritto e processo costituzionale p 119. Apud Paula Bajer Fernandes Martins da Costa Igualdade no Direito Processual Penal Brasileiro p.120 RT 2001.

¹⁹ Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal 3ª Edição Lumen Juris RJ p.164

estabelecendo uma relação de custo/benefício com o investigado, ou seja, quem colabora recebe o benefício da liberdade, quem permanece calado, fica preso.

Como já dissemos alhures tal conduta deixa patente à vinculação do juiz como gestor da investigação e fere mortalmente sua imparcialidade, portanto no caso vertente o magistrado extrapolou os limites legais e sua presença na condução do processo certamente prejudicará ao excepente em razão da mácula ao princípio do devido processo legal que garante o acusado a paridade com a acusação e a introdução das provas na formação do convencimento do magistrado.

Creriosamente **Youssef não** terá qualquer oportunidade de influenciar no julgamento, seus argumentos ainda que sejam densos e jurídicos não terão qualquer força para demover o juízo que já se formou na mente do julgador, qual seja, **Youssef é culpado**.

Antes mesmo de instaurar-se o contraditório constitucional, o juiz já influenciou na prova que o MPF irá usar na ação penal, **resta evidente que magistrado agiu sem isenção, estando absolutamente comprometido com o desfecho do caso “sub judice”**.

O **impedimento** do Juiz, deriva da norma gizada pelo artigos 252, do Cód. de Proc. Penal.²⁰ Sua participação na fase das investigações foi de realce, interferindo diretamente nas investigações.

O ato de investigação é privativo da polícia judiciária, se o Juiz pretende investigar, fica impedido de participar da instrução processual, pois é evidente que quem colhe a prova fica com ela comprometido, ou pelo menos impressionado, pois, ao participar da instrução tenderá a orientar a coleta dos elementos probatórios no sentido de confirmar ou não o que já obteve, o que ocorreu na hipótese vertente.

A duplicidade de posicionamento do magistrado é absolutamente ilegal, pois restou evidente que não se limitou exercer as funções típicas da jurisdição e legalmente limitadas, sua atuação foi direta na colheita da prova no sentido de incriminar o investigado **Youssef**, e formar um convencimento negativo em desfavor do mesmo, influenciando diretamente no ânimo de outros investigados.

²⁰ Art. 252. O juiz não poderá exercer a jurisdição no processo em que:

I – tiver funcionado seu cônjuge ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral até o 3º grau, inclusive como defensor ou advogado, órgão do Ministério Público, autoridade policial, auxiliar da justiça ou perito.

Cuida-se de evidente impedimento, eivando de nulidade absoluta todos os atos praticados por juiz impedido, em vista de seu notório envolvimento e comprometimento com a prova.

A acumulação de funções expressamente vedada pelo Cód. de Proc. Penal, objetiva evitar o risco da parcialidade, podendo um operador do direito, neste caso o magistrado adotar um ponto de vista, desde logo, no início das investigações e mantê-lo ao longo do procedimento, ficando indiferente a qualquer outra alternativa probatória.

Este fenômeno foi muito bem estudado por **Altavilla**, em sua obra *Psicologia Judiciária*²¹, onde dedicou dois verbetes aos perigos das hipóteses provisórias, que podem *seduzir* o investigador de maneira a torná-lo daltônico na apreciação das indagações e conclusões anteriores.

Adverte o mestre italiano: ***“que uma vez internalizada na mente do investigador (policia ou promotor de justiça) a procedência da hipótese provisória, cria-se em seu espírito a necessidade de demonstrar o que considera verdade”, a qual ele liga uma especial razão de orgulho”, como se a eventual demonstração da hipótese, constituísse uma razão de demérito.***

Assim intoxicado por sua verdade, sobrevaloriza todos os elementos probatórios que lhe forem favoráveis e diminui o valor dos contrários, até o ponto de não serem tomados em consideração”

Exatamente para evitar estas distorções, que não raro conduzem à perpetração de erros judiciários, prevalece o separatismo das funções, princípio inclusive consagrado pela Corte Européia²² e pela maioria da totalidade dos países continentais.

Nesta ordem de idéias, não se pode conceber que o juiz, após atuar na fase investigatória, venha a atuar funcionalmente no processo. A Constituição de 1988, delineou com toda clareza um processo penal do tipo acusatório, no qual as funções de investigar, defender e julgar, são absolutamente separadas: **um processo de partes.**

Sobre o tema, colhemos erudito parecer do **professor JUAREZ TAVARES, ilustre representante do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, adotado em decisão do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**²³:

²¹Psicologia Judiciária - Porto 1960, v 5, páginas 36 -39

²²Caso Pauwls c. Bélgica - Jurisprudence anexo E, página 491

²³ RE N ° 233.072-4-RJ, 2ª T, rel. **Min. Néri da Silveira**, **DJU 03.05.2002**

“Sobre a temática que se nos afigura, algumas considerações nos parecem de extrema relevância para o correto deslinde da questão. Primeiramente cumpre-nos salientar que a Ação Penal desfechada contra o paciente, lastreada em inquérito penal realizado pelo próprio Ministério Público, constituiu, realmente, fato inusitado e estranho, face a falta de atribuição do parquet quanto ao colhimento de provas com a finalidade de instaurar ação penal, eis que cabe ao mesmo, tão somente, realizar inquéritos civis, conforme reza a Magna Carta, em seu art. 129, quando dispõe a respeito das funções institucionais do Ministério Público. (grifo é meu)

Assim as diligências destinadas ao inquérito policial refogem ao âmbito de atuação interna do Ministério Público, exatamente porque devem ficar afetas a quem tenha titularidade de instaurar esse tipo de procedimento, isto é, a polícia civil, e, nesse passo, mister ressaltar que as funções fiquem bem delimitadas. Cada poder, cada órgão ou membro de Poder com suas atribuições e competência bem definidas, sob pena de se descumprir a regra, também constitucional, do devido processo legal. Isto porque, quando se define, estabelecem-se limites, não podendo haver funções ou atribuições sobrepostas. Se as há, ou serão conflitantes (devido processo legal ferido), como no caso em tela, ou serão desnecessárias (economia processual desprezada, com o desgaste da máquina estatal).

Desse modo, este não é o caso dos autos, EIS QUE O PRÓPRIO REPRESENTANTE DO PARQUET, SEM MOTIVAÇÃO APARENTE INSTAUROU INQUÉRITO ADMINISTRATIVO QUE ELE MESMO REALIZOU, EXORBITANDO DE SUA COMPETÊNCIA LEGAL E O QUAL CULMINOU COM O OFERECIMENTO DA DENÚNCIA.

O juiz não é sujeito processual, como O MPF e também o é o ora excepente. Marcadamente no processo criminal o magistrado deve ser imparcial e equidistante das partes com a distinção inerente à essência do processo penal, onde se busca constatar a imputação.

Nestas condições o Juiz jamais pode estar contra o réu, “*contrário senso*”, está sempre em favor dele, e tem o dever de impedir que eventual condenação anteceda à verificação exaustiva do fato.

Frisamos Processo Penal, não se confunde com Inquérito Policial, embora ambos componham a “*persecutio criminis*”. O juiz , pode acompanhar o Inquérito Policial, sugerir diligências e mesmo acompanhar a prova. Todavia, quando o fizer torna-se inibido para ser julgar , tornando-se comprometido (sentido jurídico), com o sujeito processual.

Trazemos à colação decisões de nossos tribunais sobre o tema:

“O órgão acusador parte que é e poderes que tem não pode exigir que o Judiciário requisiite diligências, quando o próprio Ministério Público pode fazê-lo.

O mito de que o processo penal mira a “verdade real” está superado a busca é outra: julgamento justo ao acusado.

O papel do Juiz criminal é de equidistância: a aproximação entre acusador e julgador é própria do medieval inquisitório.”²⁴

PROCESSUAL PENAL. “HABEAS CORPUS”. SISTEMA ACUSATÓRIO. GESTÃO. PROVA TESTEMUNHAL. PRODUZIDA DE OFÍCIO PELO JUIZ. ILEGITIMIDADE.

-Nulo é o ato processual em que restam agredidos os mandamentos constitucionais sustentadores do Sistema Processual Penal Acusatório.

A oficiosidade do juiz na produção de prova, sob amparo do princípio da busca da verdade real, é procedimento eminentemente inquisitório e agide o critério basilar do Sistema Acusatório: a gestão da prova como encargo específico da acusação e da defesa.

Ordem concedida por unanimidade.”²⁵

Sobre o tema decidiu o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL em voto da lavra do Ministro Nelson Jobim:

“Em suma, o inquérito penal fora do controle normativo transformar-se-á inevitavelmente, em alguns casos, num escoadouro de paixões subalternas, como revela a história que é pródiga em exemplos, e, porque não dizer, a própria experiência adquirida neste Tribunal, onde não raro percebe-se procedimentos marcados com enorme carga passional.”²⁶

Na mesma alheta, decisão do Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, que deu a interpretação ao sistema processual vigente no

²⁴ TJRS 5ª Câmara Criminal CC70002028041 – Relator Des. Amilton Bueno de Carvalho

²⁵ TJRS 5ª Câmara Criminal HC 70003938974 – Relator. Des. Amilton Bueno de Carvalo

²⁶ Recurso Extraordinário nº 233.072-4 RJ p.271/272

que concerne ao impedimento de magistrado membros do Ministério Público:
“*verbis*”

“INQUÉRITO POLICIAL - *Magistrado e Promotor de Justiça que participaram da fase investigatória com a coleta da prova - Impossibilidade de atuação no processo posterior.*

Ementa Oficial: O Magistrado e o membro do MP se houverem participado da investigação probatória não podem atuar no processo. Reclama-se isenção de ânimo de ambos. Restaram comprometidos (sentido jurídico). Daí a possibilidade de arguição de seu impedimento ou sua suspeição.

Ementa de Redação: O MP e a Magistratura não podem estar comprometidos com o caso ‘sub judice’. Daí a possibilidade de arguição de impedimento ou suspeição dos respectivos membros. Se um ou o atua na coleta da prova que, por sua vez, mais tarde será base do recebimento da denúncia ou do sustentáculo da sentença, ambos perdem a imparcialidade no sentido jurídico do termo. Não se confunde com interesse pessoal de a decisão seguir um caminho ou outro”²⁷ (grifo é nosso)

A decisão acima tem inteira aplicação ao caso vertente, em face d magistrado ter participado diretamente na colheita da prova na fase inquisitorial, para posteriormente receber a denúncia e julgar a ação penal.

Questiona-se o seguinte:

“Haverá isenção do magistrado excepto para processar o ora acusado, após ter promovido diligências?”.

Temos que a resposta se impõe negativa.

A regra que dimana do artigo 252, II, do CPP, firma o impedimento do Juiz, que no mesmo caso tiver desempenhado as funções de autoridade policial.

²⁷Revista dos Tribunais 733/530 - Novembro de 1996 - 6ª Turma Ministro Cernicchiaro

O alcance deste preceito legal não pode ser esvaziado ao seu mero significado formal. Note-se que as funções de autoridade policial não envolvem necessariamente a necessidade de um pronunciamento sobre a existência e tipicidade do fato, bem como sobre responsabilidade do acusado. Já a posição inerente do Juiz , exige necessariamente um posicionamento firme em relação a tais fatos, exigindo-se magistrado absoluta isenção.

Nem se diga tratar-se de mero impedimento subjetivo, mas, sim, de impedimento objetivo e, portanto, insanável, ante a quebra da neutralidade do magistrado.

A respeito da matéria versada neste tópico, vale ainda destacar o voto do eminente ministro do **SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, Dr. Sepúlveda Pertence**, que analisando esta questão, firmou este entendimento.

“ O artigo 252, II, CPP, firma o impedimento do juiz que, no mesmo caso, houver desempenhado as funções de autoridade policial.

O alcance do preceito não pode ser reduzido ao seu significado formal.

A letra da regra legal de impedimento teve em conta “id quod plerunque fit”, ou seja que a denúncia seja instruídate nã, por inquérito policial, o que sabidamen o é imprescindível.

Fundando-se a denúncia em outra modalidade qualquer de procedimento investigatório do fato - assim, o inquérito administrativo ou parlamentar, parece curial o impedimento de quem ele, haja exercido as funções que, no inquérito policial, tocariam ao Delegado de Polícia (CPP arts. 6º e 7º): é que, então embora sem jamais ter sido, terá como diz a lei, desempenhado as funções de autoridade policial.

Com estas colocações peço “venia” a S.Exª., para deferir a ordem e declarar a nulidade do processo, e de ofício a extinção da punibilidade”²⁸

²⁸Supremo Tribunal Federal - Revista dos Tribunais 693/419.

Em que pese à determinação constitucional em vigor, o magistrado promoveu diretamente investigações preliminares, funções estas que são absolutamente incompatíveis com suas atribuições, previamente fixadas na Constituição.

Esta ponderação nos parece lógica, pois não há que se falar em contraditório, quando uma das partes, já participou da investigação na procura das eventuais provas que incriminassem **Youssef**, ao exigir que as testemunhas ou outro investigados esclarecessem fatos sobre **Youssef**, ficou claro que o magistrado sabia o que procurava e o que desejava encontrar, demonstrando uma tendência ou inclinação no sentido de responsabilizar **Youssef** pelos fatos investigados. Impende dizer que os investigados irão prestar depoimento para o mesmo magistrado que na investigação vinculou suas liberdades ao esclarecimento dos fatos, evidente que não existe independência do juiz que está vinculados à proposta da investigação e também dos acusados que certamente estarão intimidados e constrangidos.

Em nossos dias, é possível constatar-se, uma grande preocupação em salvaguardar o respeito ao “*process equitable*” e a igualdade de armas, garantias estas que ficam seriamente ameaçadas, se for permitido ao Juiz o exercício de múltiplas funções, como a de colher diretamente a prova e formar uma verdadeira “*opinio delicti*” vindo a julgar a ação penal, com fulcro nas provas produzidas por ele mesmo ao seu bel talante.

O excepente não pretende escolher um magistrado mais ou menos rigoroso. Deseja sim, salvaguardar seus direitos, pois embora tenha sido vergastado na investigação e na mídia como um delinqüente profissional sabe que não decaiu e jamais decairá de suas garantias constitucionais. Deseja combater a acusação em terreno neutro e sem armadilhas processuais, quer participar da defesa e do debate como sujeito de direitos, capaz de influenciar no destino da prova e especialmente no convencimento do magistrado.

Youssef sabe que com V.Ex^a. na condução do processo a verdade já foi concebida antes do início da Ação Penal e que não será possível modificar o entendimento de V.Ex^a. sobre os fatos e sobre o acusado. A realidade mostra um processo voltado ao direito penal do autor, por isso **Youssef** recusa V.Ex^a. como magistrado e roga por um julgamento feito dentro das balizas impostas pela Constituição Federal.

Não se trata de capricho ou questão pessoal, mas do exercício de uma garantia constitucional dada ao mais miserável dos homens que é a de ser ouvido e julgado por outro homem, um juiz imparcial.

4. SUSPEIÇÃO DECLARADA DE OFÍCIO – NULIDADE DE TODOS OS ATOS DECISÓRIOS PRATICADOS POR V. EX.^a QUE ESPONTANEAMENTE SE DECLAROU SUSPEITO PARA ATUAR EM INVESTIGAÇÕES E PROCESSOS QUE ALBERTO YOUSSEF FOSSE PARTE – ÍNTIMA CONEXÃO ENTRE A INVESTIGAÇÃO QUE O MAGISTRADO DECLAROU SUA SUSPEIÇÃO E A PRESENTE AÇÃO PENAL – NULIDADE ABSOLUTA DE TODOS OS ATOS PRATICADOS PELO JUIZ SUSPEITO INCLUSIVE O RECEBIMENTO DA DENUNCIA – ART. 564 I DO CPP- PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

A presente preliminar trata da suspeição por motivo de foro íntimo declarada ESPONTANEAMENTE por V. Ex.^a, tornando-o suspeito para atuar em processos e investigações que **ALBERTO YOUSSEF** seja parte e, portanto, a r. decisão que recebeu a denúncia, (evento 28 – autos em apenso) estaria maculada pelo vício da nulidade absoluta.

Tal fato embora grave e relevante somente veio a tona recentemente quando V. Ex.^a de forma unilateral decidiu pela rescisão do acordo de colaboração premiada (autos nº **2004.70.00.002414-0**) firmado entre **Youssef e o Ministério Público Federal**, o que é objeto de impugnação no HC Nº **0000566-09.2014.404.0000/TRF da 4ª Região**.

Conforme se provará a seguir, após a lavratura do Acordo, autuado sob o n.º **2004.70.00.002414-0**, que suspendeu o tramite da presente ação penal, outros procedimentos investigatórios foram instaurados e **DISTRIBUÍDOS POR DEPENDÊNCIA** aos autos do Acordo, dentre os quais avultam os autos **2006.70.00.018662-8 – Inquérito Policial n.º 714/2009 e 2009.70.00.003250-0 PR (ambos da operação lava jato) e 2007.70.00.7074-6-PR (inquérito onde V. Ex.^a se declarou suspeito), conforme certidão em anexo. (doc. 11).**

Nos autos **2007.70.00.7074-6-PR**, originados da Delegacia da Polícia Federal de Londrina-Pr, o objeto da investigação era a lavagem de dinheiro

que teria sido realizada por **Alberto Youssef** em favor do ex-deputado José Janene e de pessoas a ele ligadas.

Em 27 de março de 2007, nos autos 2007.70.00.007074-0 foi proferido despacho por V. Ex^a, determinando a distribuição por dependência. **(doc. 12)**.

EM DATA DE 10 DE MAIO DE 2010, APÓS CONHECER DAS DUAS INVESTIGAÇÕES O MAGISTRADO DR. SÉRGIO FERNANDO MORO SE DECLAROU SUSPEITO PARA CONTINUAR ATUANDO NAS INVESTIGAÇÕES e determinou a remessa dos autos ao seu substituto Dr. Flávio Antonio Cruz.

Este IPL onde V. Ex^a se declarou suspeito (**2007.70.00.7074-6-PR**) foi instaurado em razão de desconfiança do descumprimento do Acordo por parte de Alberto Youssef, além deste, outros inquéritos policiais foram instaurados em Londrina e distribuídos por dependência aos autos 2004.70.00.002414-0.

Com relação aos autos n. **2007.70.00.007074-6 (RE 32312008)**, onde ocorreu a **declaração de suspeição por foro íntimo**, este feito foi distribuído por dependência (**doc. 12**) ao acordo e foi constituídos por força de uma representação subscrita pelo delegado Gerson Machado, em data de **19 de março de 2007**. A autoridade policial sustentou que, conjuntamente com os peritos Eurico Montenegro e Cleber, em julho de 2006, teria testemunhado Youssef declarar, na sede da Polícia Federal, que teria auferido o lucro correspondente a US\$ 25.000.000,00 com a prática de crimes contra o sistema financeiro nacional; dos quais teria poupado US\$ 23.000.000,00, dada a utilização - segundo Youssef também teria alegado - de US\$ 1.000.000,00 para pagamento de honorários advocatícios e US\$ 1.000.000,00 para pagamento de multa, acordada no âmbito da delação premiada.

Reportando-se aos arts. 13 e 14, da lei 9.807, o Delegado disse que o denunciado **não** faria jus ao referido pacto de delação, porquanto não teria viabilizado a recuperação total ou parcial do produto dos crimes promovidos. A impugnação do acordo foi encaminhada à Procuradoria da República que alegou, ato contínuo, que o termo de acordo de delação **não** teria veiculado o compromisso, por parte de Alberto Youssef de entregar a totalidade dos recursos acaso auferidos com a prática de crimes contra o sistema financeiro nacional, mas, ao mesmo tempo, enfatizou que o pacto não impediria a investigação de conjeturados crimes de lavagem de dinheiro ou de falsidade ideológica ou documental, desde que consumados/tentados em data posterior à sua celebração.

Nos autos **2007.70.00.007074-6**, o MPF sustentou que haveria indícios de que Alberto Youssef havia registrado um veículo da sua propriedade - Vectra 2006, ANI 7121 - em nome de **Assad Jannani (irmão do ex-deputado José Jannene), PESSOA LIGADA A CARLOS HABIB CHATER (preso na operação lava jato) e a JOSÉ JANENE** com o fim de ocultar a origem dos recursos empregados para sua aquisição (fls. 395/399 – **doc. 13**). Também sustentou que haveria sinais de que Luzia Bazzo estivesse atuando como interposta pessoa ('laranja') de Alberto Youssef, quanto à empresa Escuna Flat (desconfiança sob apuração, porém, no inquérito 259).

Conclusos os autos, V. Ex^a se declarou suspeito por motivo de foro íntimo (doc. 14), despacho que motiva a presente exceção conforme a seguir aduzido:

DA DECLARAÇÃO ESPONTÂNEA DE SUSPEIÇÃO POR RAZÃO DE FORO ÍNTIMO.

Em 10 de Maio de 2010, o juiz titular da então Segunda Vara Federal Criminal, atual Décima Terceira Vara Federal, Dr. Sérgio Fernando Moro, **declarou-se suspeito** para acompanhar a continuidade das apurações conforme fundamentação de fls. 403 (autos **2007.70.00.007074-6 – doc. 14**).

**“REPRESENTAÇÃO CRIMINAL 2007.70.007074-6-PR
DEPARTAMENTO DE POLÍCIA FEDERAL
SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DO PARANÁ.**

“Demorei a despachar pois estava ocupado com casos mais prementes.

Considerando o exposto na Fl.312, especialmente o inquérito parece movido pela discordância quanto à prévia delação premiada entre o MPF e Alberto Youssef, e ainda especificamente este julgador homologou o acordo de delação premiada do MPF com Alberto Youssef, reputo mais apropriado que o inquérito prossiga com outro juiz.

Assim, declaro-me SUSPEITO por motivo de foro íntimo, para continuar no inquérito.

Remetam-se os autos ao MM. Juiz Federal Substituto desta Vara.

Caso ao final das investigações ou no seu decorrer, se entenda que houve descumprimento do acordo de delação premiada celebrado entre Alberto Youssef e MPF, deve ser encaminhada informação a este Juízo, especificamente para o feito 2004.7000002414-0, para a apuração das eventuais consequências naquele feito e sem prejuízo das decorrentes da própria investigação em trâmite.

Curitiba, 10 de maio de 2010.

**Sérgio Fernando Moro
Juiz Federal**

Embora tenha se declarado suspeito por motivo de foro íntimo, nos autos 2007.70.00.007074-6, V. Ex^a permaneceu despachando nos autos 2006.70.00.018662-8 – Inquérito Policial n.º 714/2009 (Lava Jato). Ambos os procedimentos distribuídos por dependência aos autos 2004.70.000024140 (acordo de colaboração processual).

Registre-se que a investigação realizada nos autos 2006.70.00.018662-8 – Inquérito Policial n.º 714/2009 (Lava Jato) foi o fundamento para a quebra do Acordo de Delação Premiada.

Tanto nos autos 2007.00.007074-6 (onde ocorreu a declaração de suspeição) quanto nos autos 2006.70.00.018662-8 (origem da Operação Lava Jato), distribuídos por dependência aos autos 2004.70.000024140, **Alberto Youssef figurava como investigado!**

Diante da suspeição do magistrado Sérgio Fernando Moro, declarada nos autos 2007.70.00.007074-6 os autos foram encaminhados para o MM. Juiz Substituto Dr. Flavio Antonio Cruz, que passou a decidir as questões relativas às investigações sobre a pessoa de Alberto Youssef. Cumpre trazer a colação a decisão do Magistrado proferida no apenso as fls. 490/523, nos autos 2007.70.00.007074-6.

No entanto o Juiz que se declarou suspeito, prosseguiu despachando nas investigações conexas que apuravam o envolvimento de **Alberto Youssef** com Carlos Habib Chater, também preso na Operação Lava Jato e outras pessoas que teriam realizado lavagem de dinheiro através de várias empresas nos autos n.º **2006.70.00.018662-8 – Inquérito Policial n.º 714/2009, que foram distribuídos por dependência aos autos 2004.70.000024140 Acordo de Colaboração.**

Pelo princípio da consequencialidade que inspira a teoria geral das nulidades, a suspeição declarada num feito conexo contamina os outros procedimentos. A nulidade apontada vicia a investigação realizada nos autos n.º 2006.70.00.018662-8, que foi instrumento para a decisão de quebra do acordo.

Estando sob o vício da nulidade absoluta o feito que justificou a quebra do Acordo, seus efeitos comunicam a decisão de quebra do Acordo, restabelecendo seus efeitos mantendo-se a presente ação penal suspensa.

Mas, ainda que assim não o fosse, a incontroversa suspeição já declarada por V. Exª contamina a jurisdição pelo vício da parcialidade, que é evidente considerando-se a motivação de foro íntimo.

Delimitado com perfeição que:

A presente Ação Penal foi desarquivada em razão da quebra do Acordo proferida nos autos 2004.7000002414-0.

Que nos autos 2007.70.00.007074-6, V. Exª se declarou suspeito por motivo de foro íntimo.

Que esses feitos foram todos distribuídos por dependência aos autos 2004.7000002414-0.

Resta clarividente que o Magistrado que se declarou suspeito por motivo de foro íntimo terá todas as suas decisões proferidas nos feitos conexos, em data posterior a declaração de suspeição maculadas pelo vício da nulidade absoluta!

**a. JUIZ FEDERAL SÉRGIO FERNANDO
MORO QUE ESPONTANEAMENTE
DECLAROU SUSPEIÇÃO POR**

**MOTIVO DE FORO ÍNTIMO COM
RELAÇÃO AO REQUERENTE
ALBERTO YOUSSEF –
IMPOSSIBILIDADE ABSOLUTA DO
MAGISTRADO QUE SE DECLARA
SUSPEITO ATUAR EM PROCESSOS
QUE YOUSSEF SEJA PARTE –
NULIDADE ABSOLUTA DE TODOS
OS ATOS DECISÓRIOS –
APLICAÇÃO DO ART. 564, I DO
CPP.**

Impende dizer que a demonstração da conexão seria desnecessária para cravar a nulidade absoluta dos atos decisórios proferidos em data posterior ao despacho de fls. 403.

Ora, uma vez que, o magistrado declarou sua suspeição de parcialidade com relação a Youssef, evidente que ele não poderia jamais atuar em qualquer processo ou investigação que **Youssef** fosse parte.

A suspeição de parcialidade é diretamente relacionada à parte, não ao objeto da demanda ou da investigação, portanto, V. Ex^a ao espontaneamente declarar sua suspeição, teria que se afastar de todos os procedimentos que Youssef estivesse envolvido.

A suspeição de parcialidade é permanente diz diretamente com a parte, não com o objeto do julgamento, uma questão de foro íntimo que se conecta com a alma do julgador, verdadeiro estado de espírito que se instala interferindo no equilíbrio do juiz, uma vez parcial, sempre parcial (*rectius* por motivo secreto). Não existe qualquer critério seguro que possa medir as paixões, isto é, não se pode dizer que alguém que foi parcial ontem não o é hoje, pois as emoções são crônicas e seus efeitos ficam perpetuados na mente.

Uma vez declarada a suspeição por parcialidade, o magistrado reconhece que sua capacidade de julgamento foi afetada, não existe no processo penal a possibilidade de uma dupla personalidade, parcialidade significa tomar partido de alguém, isto é, “ser contra” ou “a favor”. Quem é parcial ou ama ou odeia, e por isso sente sua atuação paralisada por esse sentimento que perturba a livre consciência. A parcialidade cria um elo permanente entre as partes uma espécie de vínculo psicológico no qual elas ficam presas quer por um sentimento positivo, quer por um sentimento negativo.

Um estado psicológico que pode levar á formação de errôneas representações sobre a pessoa, portanto tomado desse sentimento não existe possibilidade do juiz julgar a causa, não foi por outro motivo que a lei fere com o **vício da nulidade absoluta o ato praticado por um juiz parcial**, equiparando-o ao ato praticado pelo juiz subornado, é que tal ato se reveste de enorme reprovação social e jurídica, pois atenta contra o senso de justiça comum e malfere os princípios basilares que sustentam o estado de direito democrático.

Youssef não decaiu de suas garantias constitucionais. Até mesmo ao condenado é garantido o direito de um juiz imparcial e isento. Cabe ao Supremo Tribunal Federal enfrentar essa questão com a notória isenção e imparcialidade que notabiliza seus julgamentos e pela força de sua jurisprudência velar pelos direitos e garantias do requerente, anulando todos os atos decisórios praticados pelo juiz federal suspeito.

O Supremo Tribunal Federal já enfrentou a questão no MS 27.517, relator Ministro **Eros Grau**:

“A suspeição por motivo de foro íntimo é aquela alegada pelo próprio julgador, dotada, portanto, de alto grau de subejtividade em relação às hipóteses que podem ser suscitadas pelas partes. Não se exige, naquela modalidade, a declaração expressa dos motivos que levaram à quebra da imparcialidade. Basta a mera afirmação da suspeição para que o julgador não mais participe do processo.

Uma vez que não são conhecidas as razões da suspeição, porque de domínio exclusivo do julgador, não há que falar-se em possibilidade de retratação.”

Na mesma alheta a jurisprudência do **Superior Tribunal de Justiça** no RESP 1.165.623/RS, relatoria do Desembargador convocado **Vasco Della Giustina**:

“Quanto aos julgamentos futuros, não há dificuldade de enfoque. Reconhecida a suspeição, não mais poderá o magistrado atuar em nenhum dos processos relativos ao tipo de pretensão quanto à mesma parte, devendo enviá-los ao substituto legal, não importando quantos sejam – matéria de organização judiciária e os órgãos dirigentes locais solucionarão.”

Fica evidente, portanto, que uma vez declarado espontaneamente suspeito, V. Ex^a deveria ter se afastado de todos os procedimentos que envolvessem **Youssef**.

Essa questão, somente voltou a ser analisada recentemente, depois que V. Ex^a reativou o processo (onde tramitou a delação) sob a alegação de ter havido quebra do acordo. Foi neste momento, então, que os Advogados vieram a compulsar os autos do processo que já estava arquivado, vindo à tona o dado novo que explica o motivo de tanta parcialidade do magistrado desde o primeiro momento: V. Ex^a já havia se declarado suspeito para atuar nas causas de Alberto Youssef.

Impende obtemperar que a suspeição não se circunscreve a tal ou qual persecução criminal, ao contrário, **transcende as fronteiras do processo**, comprometendo o sacrossanto axioma da imparcialidade da jurisdição. Juiz suspeito é juiz suspeito, não importa se neste ou naquele feito.

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS INFRINGENTES. SUSPEIÇÃO OFICIALIZADA AO TRIBUNAL POR DESEMBARGADOR. ART. 135, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. DECLARAÇÃO ANTERIOR A JULGAMENTO. PROLAÇÃO DE VOTO. ARGUIÇÃO DE SUSPEIÇÃO NA SESSÃO PLENÁRIA. CABIMENTO. ANULAÇÃO DO VOTO. DESIGNAÇÃO DE OUTRO DESEMBARGADOR PARA PROLATAR NOVO VOTO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO.

1. É cabível, no decorrer da sessão de julgamento, a arguição de suspeição de desembargador que, via ofício dirigido ao Tribunal, tenha-se declarado, com base no art. 135, parágrafo único, do CPC, suspeito para atuar

nos processos em que figure determinado advogado como parte ou na condição de mandatário de parte.

2. **Em virtude de anterior pronunciamento de suspeição por desembargador, existe, com obviedade, a presunção de que ele não participará do julgamento,** razão pela qual é incontroversa a conclusão de que, somente a partir da prolação de seu voto, abrir-se-ia a oportunidade para arguir-se o fato impediante. Assim, não caberia a manifestação do recorrente antes do início do julgamento dos embargos infringentes.

3. **Considera-se comprometida a imparcialidade do julgador que, em qualquer das hipóteses de impedimento ou suspeição, declara-se formalmente vinculado à causa por razões de ordem subjetiva, não devendo, portanto, atuar no processo.**

4. Anula-se o voto que tem o condão de definir a maioria do resultado final do julgamento dos embargos infringentes quando proferido por desembargador na qualidade de vogal, após a própria declaração de suspeição. Nessa hipótese, determina-se a designação de outro desembargador para prolatar novo voto em conformidade com o regimento interno do Tribunal de origem. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e provido.

(STJ - REsp: 1052180 MS 2008/0091348-9, Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Julgamento: 21/05/2013, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/06/2013)

Tanto pior – porque insondável – é a hipótese em que a razão da suspeição, como no presente caso, é “*motivo de foro íntimo*”. Neste caso, a ausência de critérios minimamente objetivos para se aferir até onde vai a parcialidade que maculou a jurisdição naquele feito cria profunda insegurança jurídica ao jurisdicionado. Justamente por isso, as causas de suspeição (**art. 254, CPP**) atingem a pessoa, o seu convencimento, a sua convicção. Ultrapassam a objetividade casuística do feito em concreto para atingir as idiosincrasias pessoais do magistrado em relação à causa. A propósito, GUILHERME DE SOUZA NUCCI leciona:

“A suspeição é causa de parcialidade do juiz, viciando o processo, caso haja sua atuação. Ofende, primordialmente, o princípio constitucional do juiz natural e imparcial. Pode dar-se a suspeição pelo vínculo estabelecido entre o juiz e a parte ou entre o juiz e a questão discutida no feito. Note-se que não se trata de vínculo entre o magistrado e

o objeto do litígio – o que é causa de impedimento – mas de interesse entre o julgador e a matéria em exame” (NUCCI, Guilherme. *Código de Processo Penal Comentado*. São Paulo: RT, 2012, p. 577).

A descriteriosa oscilação entre a suspeição num processo e sua ausência noutra espantaria de morte a garantia individual de segurança jurídica. A esta altura, depois de já sacramentados os atos que culminaram na deflagração da operação e na prisão do ora requerente, nem se queira alegar que a suspeição seria retratável. Não é! Em precedente do **SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**, o eminente Ministro **EROS GRAU**, em decisão monocrática, datada de 14 de novembro de 2007, consignou o seguinte a respeito do tema:

“A suspeição por motivo de foro íntimo é aquela alegada pelo próprio julgador, dotada, portanto, de **alto grau de subjetividade** em relação às hipóteses que podem ser suscitadas pelas partes. Não se exige, naquela modalidade, a declaração expressa dos motivos que levaram à quebra da imparcialidade. **Basta a mera afirmação da suspeição** para que o julgador não mais participe dos demais atos do processo.

Uma vez que não são conhecidas as razões da suspeição, porque de domínio exclusivo do julgador, não há falar-se na possibilidade de sua retratação”.
(MS 27517, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, concessão de liminar, 14/11/2007).

Mais grave ainda seria uma tentativa vã de mal reparar a intransponível terna nulificante mediante eventual retratação posterior, no afã de que pudesse ter efeitos retroativos, a fim de salvaguardar uma Operação nula de pleno direito. Nesse sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL. REPRESENTAÇÃO. SUSPEIÇÃO DO RELATOR. MOTIVO DE "FORO ÍNTIMO". NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS PRESIDIDOS POR JUIZ SUSPEITO. PROVIMENTO.

1. Serão reputados nulos todos os atos praticados por juiz que se declarou suspeito por motivo de foro íntimo, **sem, contudo, oportunamente declinar o motivo**, eis que essa peculiar situação retira do Magistrado a condição precípua e que lhe é inerente de dispor, até a edição da sentença, da necessária imparcialidade em relação às partes em demanda.

2. Provimento do Agravo Regimental.”²⁹

O fundamento legal da suspeição vem do inciso **V do artigo 135 do Código de Processo Civil** :

Art. 135. Reputa-se fundada a suspeição de parcialidade do juiz, quando:

I - amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer das partes;

II - alguma das partes for credora ou devedora do juiz, de seu cônjuge ou de parentes destes, em linha reta ou na colateral até o terceiro grau;

III - herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de alguma das partes;

IV - receber dádivas antes ou depois de iniciado o processo; aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa, ou subministrar meios para atender às despesas do litígio;

V - interessado no julgamento da causa em favor de uma das partes.

Parágrafo único. Poderá ainda o juiz declarar-se suspeito por motivo íntimo.

A parcialidade declarada por V. Ex^a em relação a **Youssef** impede o juiz de atuar em qualquer processo ou investigação que tenha como sujeito o requerente. A imparcialidade da jurisdição é garantia que transcende a lei processual penal, é corolário lógico do devido processo legal e da ampla defesa, mega princípios constitucionais que garantem a todo acusado o direito de ser tratado como inocente até o trânsito em julgado da decisão condenatória.

Sob a óptica da defesa, a postura de V. Ex^a, suspeito em atuar na investigação maltrata, suprime a garantia constitucional do **juiz natural**, isento e imparcial, criando verdadeiro juízo de exceção, retirando do ora requerente o direito de ser processado como sujeito de direitos em condições de igualdade com a acusação.

²⁹ (TRE-SE - Rp: 849 SE , Relator: SUZANA MARIA CARVALHO OLIVEIRA, Data de Julgamento: 15/04/2010, Data de Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Tomo 219, Data 05/05/2010, Página 3-4)

Além da expressa previsão constitucional, a garantia do juiz natural, isento e imparcial, já havia sido prevista No **art. 8º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos³⁰ (Pacto, de São José da Costa Rica)** ratificado pelo Decreto 678/92.

Afirma **Calamandrei**: “A fidelidade a essa igualdade de todos os cidadãos perante a lei é o mais alto dote do juiz, a sua virtude profissional específica é a imparcialidade. O juiz deve aplicar a lei sem levar em conta as diferenças sociais e políticas dos que são julgados, qualquer que seja seu grau ou título, aliás sem nem mesmo ver aquelas qualidades individuais que não fazem parte do quadro da lei.”³¹

Sobre o tema afirma **Jorge de Figueiredo Dias** se reportando ao parágrafo 24 II do CPP da então República Federal da Alemanha (ou Alemanha Ocidental), contendo uma cláusula geral dizendo poder ser acusado o “*judex suspectus*” quando exista “qualquer fundamento capaz de gerar desconfianças sobre a sua imparcialidade”. Continua o emérito professor: “É em conclusão, um verdadeiro princípio geral de direito, actuante no domínio da política judiciária, que se esconde atrás de toda a matéria respeitante aos impedimentos e suspeições do juiz: o de que é tarefa da lei velar por que em, qualquer tribunal e relativamente a todos os participantes processuais, reine uma atmosfera de pura objectividade e incondicional juridicidade. Pertence pois a cada juiz evitar a todo preço, quaisquer circunstâncias que possam perturbar aquela atmosfera, não – uma vez mais o acentuamos enquanto tais circunstâncias possam faze-lo perder a imparcialidade, mas logo enquanto possam criar nos outros a convicção de que ele a perdeu. **Deste modo, muitas atitudes do juiz incompatíveis com a manutenção daquela atmosfera e que tradicionalmente só são passíveis de censura em via de recurso (quando o são) por representarem violações dos princípios da forma próprios da audiência de discussão e julgamento, deviam ser atalhadas e remediadas logo através de uma exata compreensão legal da matéria de impedimentos e suspeições do juiz.**”³²

A suspeição do magistrado esta provada, portanto **incontroversa**. Cuida-se de evidente suspeição eivando de nulidade absoluta todos os atos

³⁰ Art. 8º - Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e **imparcial**, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer infração penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil , trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza .

³¹ Diritto e processo costituzionale p 119. Apud Paula Bajer Fernandes Martins da Costa Igualdade no Direito Processual Penal Brasileiro p.120 RT 2001.

³² Direito Processual Penal Coimbra Edt. Ltda 1974 I volume p. 319/320

praticados por juiz suspeito, em vista de seu notório envolvimento e comprometimento com a prova.

A atuação do juiz suspeito é expressamente vedada pelo Cód. de Proc. Penal, objetiva evitar o risco da parcialidade, podendo um operador do direito, neste caso o magistrado adotar um ponto de vista, desde logo, no início das investigações e mantê-lo ao longo do procedimento, ficando indiferente a qualquer outra alternativa probatória.

Este fenômeno foi muito bem estudado por **Altavilla**, em sua obra *Psicologia Judiciária*³³, onde dedicou dois verbetes aos perigos das hipóteses provisórias, que podem *seduzir* o investigador de maneira a torná-lo daltônico na apreciação das indagações e conclusões anteriores.

Adverte o mestre italiano: “**que uma vez internalizada na mente do investigador (policia ou promotor de justiça) a procedência da hipótese provisória, cria-se em seu espírito a necessidade de demonstrar o que considera verdade**”, a qual ele liga uma especial razão de orgulho”, como se a eventual demonstração da hipótese, constituísse uma razão de demérito.

Assim intoxicado por sua verdade, sobrevaloriza todos os elementos probatórios que lhe forem favoráveis e diminui o valor dos contrários, até o ponto de não serem tomados em consideração”

Exatamente para evitar estas distorções, que não raro conduzem à perpetração de erros judiciários, prevalece o separatismo das funções, princípio inclusive consagrado pela Corte Européia³⁴ e pela maioria da totalidade dos países continentais.

Nesta ordem de idéias não se pode conceber que o juiz, após ter espontaneamente se declarado suspeito volte a atuar na fase investigatória, venha a atuar funcionalmente no processo. A parcialidade foi declarada pelo magistrado, portanto inequívoca como “a clareza de sol mediterrâneo” parafraseando Nelson Hungria.

Inequívoco, portanto, seu direcionamento em relação aos atos do processo, no rumo da condenação do acusado Youssef., com violação ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

³³Psicologia Judiciária - Porto 1960, v 5, páginas 36 -39

³⁴Caso Pauwls c. Bélgica - Jurisprudence anexo E, página 491

Questiona-se o seguinte:

“HAVERÁ ISENÇÃO DO MAGISTRADO PARA PROCESSAR O ORA ACUSADO, APÓS TER DECLARADO SUA SUSPEIÇÃO DE PARCIALIDADE EM PROCESSO CONEXO À OPERAÇÃO LAVA JATO?”

TEMOS QUE A RESPOSTA SE IMPÕE NEGATIVA.

A regra que dimana dos artigo 254 CPP e 135 do CPC firmam a suspeição do Juiz, sendo que o **art. 564, III, do Código de Processo Penal** estabelece que **“a nulidade ocorrerá”**, por **“incompetência, *suspeição* ou suborno do juiz”**. Note-se que a suspeição do juiz é tão grave que o legislador a equipara ao suborno. Como se vê, trata-se de nulidade absoluta, impreclusiva, argüível a qualquer tempo e grau de jurisdição, da qual se presume o prejuízo, em vilipêndio à Constituição da República. As hipóteses de suspeição são corolárias do princípio maior de imparcialidade da jurisdição.

O alcance deste preceito legal não pode ser esvaziado ao seu mero significado formal. Note-se que as funções do magistrado envolvem necessariamente a necessidade de um pronunciamento sobre a existência e tipicidade do fato, bem como, sobre a responsabilidade do acusado, um posicionamento firme em relação a tais fatos exigindo-se do magistrado absoluta isenção.

Nem se diga tratar-se de mero impedimento subjetivo; mas sim, de suspeição objetiva e, portanto, insanável, ante a quebra da neutralidade do magistrado. A neutralidade é a garantia maior do devido processo legal. Não se pode aceitar que um magistrado que se diz suspeito em relação a parte, possa a vir julgá-la.

Vale a lição do magistrado que substituiu do Dr. Sérgio Moro, o **Dr. Flávio Antonio Cruz**:

“O devido processo é infenso a *'verdades sabidas'* ou a *'encontros marcados'*. Importa dizer: não se compactua com aquela imprecisa sensação de que alguém fez realmente algo indevido; ainda que não se saiba exatamente o quê! **Aquela sensação - por vezes difundida por meio da grande mídia - de que certamente alguém só pode ser culpado; mesmo que não se saiba qual o seu pecado; qual o seu crime, no caso vertente ser parente de um dos acusados.** (grifo é meu)

Tal compreensão das coisas estimula processos fadados à mera confirmação de conjecturas; como se o seu resultado fosse desde sempre conhecido, a despeito das provas acaso colhidas ao longo da demanda. Essa - *cedição* - não é a função da argüição criminal, em um Estado que se almeja como Democrático e de Direito.”

Em nossos dias, é possível constatar-se, uma grande preocupação em salvaguardar o respeito ao “*proces equitable*” e a igualdade de armas, garantias estas que ficam seriamente ameaçadas, se for permitido ao Juiz o exercício de múltiplas funções, como a de colher diretamente a prova e formar uma verdadeira “*opinio delicti*” vindo a julgar a ação penal, com fulcro nas provas produzidas por ele mesmo ao seu bel talante.

O requerente não pretende escolher um magistrado mais ou menos rigoroso. Deseja sim, salvaguardar seus direitos, pois embora tenha sido vergastado na investigação e na mídia como um delinqüente profissional sabe que não decaiu e jamais decairá de suas garantias constitucionais. Deseja combater a acusação em terreno neutro e sem armadilhas processuais, quer participar da defesa e do debate como sujeito de direitos, capaz de influenciar no destino da prova e especialmente no convencimento do magistrado.

Youssef sabe que com um juiz suspeito na condução do processo a verdade já foi concebida antes do início da Ação Penal e que não será possível modificar o entendimento do magistrado sobre os fatos e sobre o acusado. A realidade mostra um processo voltado ao direito penal do autor, por isso **Youssef** roga por um julgamento feito dentro das balizas impostas pela Constituição Federal.

Não se trata de capricho ou questão pessoal, mas do exercício de uma garantia constitucional dada ao mais miserável dos homens que é a de ser ouvido e julgado por outro homem, **um juiz imparcial**.

Os fatos ora narrados são relevantes. V. Ex^a é suspeito, portanto todos os atos decisórios são nulos e como tais devem ser declarados. Não é possível que em nome do ódio que a mídia criou em torno de Youssef ou da gravidade dos fatos se possa suprimir garantias constitucionais.

O SUPREMO TRIBUNAL já decidiu:

“– Ninguém pode ser investigado, denunciado ou condenado com base, unicamente em provas ilícitas, quer se trate de ilicitude originária, que se cuide de ilicitude por

derivação. Qualquer novo dado probatório, ainda que produzido, de modo válido, em momento subsequente, não pode apoiar-se, não pode ter fundamento causal nem derivar de prova comprometida pela mácula da ilicitude originária.”³⁵

Fundamental fazemos, desde já, uma observação justa e necessária, a presente petição não pretende ver **Youssef** absolvido. Tem por objeto o reconhecimento das nulidades ocorridas na investigação de todos os atos decisórios praticados por juiz suspeito. Também não se está argüindo a suspeição, está já foi declarada é incontroversa.

A questão versada transcende os interesses do réu e aproxima-se muito de um processo sem partes ou objetivo, no qual **Youssef** atua não na defesa de situações subjetivas, mas da tutela de interesse relevantes a todas as pessoas.

Portanto, não se pretende revolver o conjunto probatório ou mesmo cotejar as provas produzidas na instrução criminal, o que se impugna é a manifesta ilegalidade da formação da prova, isto é a forma como foi produzida e não o seu conteúdo pretende o requerente a **exclusão da prova originariamente ilícita e daquelas afetadas pelo vício da derivação.**

O princípio da **dignidade humana** é intocável, e a Constituição determina a todos os poderes estatais sua observação e proteção. O dever de observação dimana dos próprios direitos fundamentais como direito de resistência contra indevidas intervenções estatais no círculo de proteção da privacidade, o Estado tem o dever de observar a liberdade e omitir uma ação perturbadora e toda vez que uma ação perturbadora existir tem o dever de proteger o cidadão contra a agressão.

Nesse sentido invocamos o precedente do Pretório Excelso da lavra do culto **Ministro Celso de Mello** :

PROVA – BUSCA E APREENSÃO – VIOLAÇÃO DE DOMÍLIO – OCORRÊNCIA – DILIGÊNCIA LEVADA A EFEITO, DURANTE O DIA, EM QUARTO DE HOTEL HABITADO, SEM O PERTINENTE MANDADO JUDICIAL – INADMISSIBILIDADE – CONCEITO NORMATIVO DE “CASA” QUE SE ESTENDE A

³⁵ Supremo Tribunal RO em HC 90.376-2 - RJ - Ministro Celso de Mello.

QUALQUER APOSENTO DE HABITAÇÃO COLETIVA – INOBSERVÂNCIA DOS PRECEITOS LEGAIS NA COLHEITA DO CONJUNTO PROBATÓRIO QUE TORNA ILÍCITO NA ORIGEM – INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 5 , XI, DA CF e 150, parágrafo 4 II do CP.

PROVA – ILICITUDE POR DERIVAÇÃO – OCORRÊNCIA – CONJUNTO PROBATÓRIO POSTERIORMENTE CARREADO FUNDADO EM PROVA ILÍCITA ORIGINÁRIA – IMPRESTABILIDADE – ELEMENTS DE PROVA QUE NÃO PODEM SER UTILIZADOS PARA FUNDAMENTAR INVESTIGAÇÃO, DENÚNCIA OU CONDENAÇÃO DO ACUSADO – OBRIGATORIEDADE DO ÓRGÃO DE ACUSAÇÃO EM OBTER NOVOS ELEMENTOS DE INFORMAÇÃO DE FONTE AUTÔNOMA DE PROVA, QUE NÃO GARDE QUALQUER RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA NEM DECORRA DA PROVA ORIGINARIAMENTE ILÍCITA”.

Determina o artigo 157 do Código de Processo Penal:

Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais. (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 3º Preclusa a decisão de desentranhamento da prova declarada inadmissível, esta será inutilizada por decisão judicial, facultado às partes acompanhar o incidente. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

Como é sabido a Constituição brasileira de 1988 adotou francamente a posição que advoga a inadmissibilidade no processo das provas obtidas por meios ilícitos (art. 5 º, inciso LVI), assim entendidas as colhidas com infringência à disposição de direito material e, sobretudo, a princípios e normas constitucionais.

À luz do texto Constitucional vigente, o **Supremo Tribunal Federal** construiu a sua interpretação jurisprudencial, assentada na **adoção expressa da teoria dos frutos da árvore envenenada, de modo a considerar contaminadas pelo vício da ilicitude derivada as provas alcançadas a partir do conhecimento de fatos apurados pela prova ilícita.**³⁶

Ante os posicionamentos fixados pela Excelsa Corte, bem como, da meridiana interpretação da legislação especial que disciplina a suspeição por parcialidade, objetiva a defesa do ora requerente demonstrar “*ab initio*” a imprestabilidade de **todos os atos decisórios em especial o desarquivamento do presente feito e o recebimento da denuncia (evento 3)**

Portanto os atos decisórios proferidos nestes autos (decisão de desarquivamento e recebimento da denuncia (evento 3) e prisão preventiva) são absolutamente nulos, na forma do que dispõe o **artigo 564, inciso I, segunda hipótese do texto legal**

³⁶ Ação Penal 307-3 – DF , j. 07.02.1994 – DJU – 13.10.1995

5. Dos Requerimentos.

Ante o exposto, requer-se: Se digne V.Ex^a., conhecer da presente **Exceção de Impedimento**, para **reconhecer seu impedimento de permanecer nos autos em razão de ter funcionado como gestor da investigação, influenciando diretamente na prova que foi colhida e também por ter expressamente direcionado à investigação para a colheita de provas que pudessem prejudicar o excepiante Alberto Youssef.**

O excepiante recusa V.Ex^a. como magistrado para julgá-lo pelas razões fáticas e fundamentos jurídicos acima expostos e sente que não terá um julgamento isento e imparcial.

Se digne V.Ex^a declarar sua suspeição para processar e julgar o acusado em razão de ter-se manifestado suspeito por motivo de foro íntimo com relação ao excipiente Alberto Youssef

Nestes Termos.
Pede Deferimento.

Curitiba/PR, 03 de julho de 2014.

Antonio Augusto Figueiredo Basto.
OAB/PR 16.950.

Luis Gustavo Rodrigues Flores.
OAB/PR 27.865.

Rodolfo Herold Martins.
OAB/PR 48.811.

Adriano Sérgio Nunes Bretas.
OAB/PR 38.524.