

PETIÇÃO 7.003 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. EDSON FACHIN
REQTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

DECISÃO: 1. Nos presentes autos deferi pedidos de cisão dos anexos complementares entregues pelos colaboradores, feitos pela Procuradoria-Geral da República, ordenando o envio dessas peças de informação aos respectivos foros processantes.

Verifica-se a escorreita execução desses comandos pela Secretaria Judiciária, com a emissão de ofícios às seccionais federais dos Estados de São Paulo, Acre, Rio de Janeiro, Rondônia, Mato Grosso, bem como do Distrito Federal; ao Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e ao Superior Tribunal de Justiça (fls. 3.201-3.208).

Por meio de ofício encartado às fls. 3.052-3.053, o Tribunal de Contas da União solicita *“autorização para o compartilhamento de informações e documentos constantes dos anexos complementares aos acordos de colaboração premiada dos executivos da JBS que tenham relação com operações de aporte de capitais entre a mencionada empresa, o BNDES e o BNDESPar”*, rogando, ainda, pela *“fixação de limites e condições dentro das quais os referidos registros poderão ser utilizados como provas nos processos deste Tribunal”*.

A esse respeito, cumpra ouvir preliminarmente a Procuradoria-Geral da República, no prazo de até 5 (cinco) dias.

2. Em 3.9.2018, designei datas para as audiências de oitiva das testemunhas arroladas pelas partes, a serem presididas por um dos Juízes em auxílio a este Gabinete, determinando, para tal mister, as medidas de apoio indispensáveis, requisitadas tanto às Seções Judiciárias dos Estados de São Paulo; do Rio Grande do Sul; do Rio de Janeiro, como também à Secretaria Judiciária desta Corte Suprema.

Naquela mesma ocasião, posterguei a análise dos demais meios de prova almejados, a exemplo da expedição de ofícios e exames periciais, sobretudo porque o atual panorama probatório não permite divisar a efetiva necessidade de tais pleitos.

Na petição às fls. 3.244-3.248, Esther Miriam Sandoval Flesch, arrolada como testemunha por Joesley Mendonça Batista, pede dispensa

de sua inquirição, sustentando, em síntese, que: a) um dos fatos versados no pedido de rescisão dos acordos de colaboração premiada consiste no possível favorecimento ao grupo empresarial J&F pelo ex-Procurador da República Marcelo Paranhos Miller, o qual havia firmado contrato com o escritório de advocacia em que a peticionante também figurava como sócia, “TRENCH, ROSSI E WATANABE”; b) a seu sentir, tal hipótese coincide com os ilícitos descritos na denúncia contra si ofertada, nos autos de ação penal em curso no âmbito da 15ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária Distrito Federal; c) o *status* de acusada não se compatibiliza com a antecipação da sua versão sobre os fatos na condição de testemunha, sob pena de prejuízo à ampla defesa, sobretudo porque aquela ação penal ainda se encontra em fase preambular.

Por sua vez, Francisco de Assis e Silva postula “a reconsideração apenas em relação à expedição de ofício ao escritório Trench, Rossi e Watanabe”, sustentando “a imprescindibilidade dos referidos documentos para embasar os questionamentos a serem feitos às testemunhas pela Defesa deste requerente” (fls. 3.251-3.253) e, subsidiariamente, seja tal petição recebida como agravo regimental. Segundo articula, o procedimento da rescisão de seu acordo está embasado em possíveis condutas em prol dos interesses da citada banca de advogados, atribuídas ao ex-Procurador da República Marcello Paranhos Miller. Dessarte, todas as testemunhas por si arroladas estariam correlacionadas a tal contexto e, portanto, o prévio acesso a esse material afigurar-se-ia indispensável à formulação dos questionamentos e ao exercício da ampla defesa.

Amealhando fundamentos idênticos, Joesley Mendonça Batista também clama pela requisição de documentos junto ao escritório Trench, Rosse e Watanabe antes mesmo do início dos atos de instrução processual ou, caso não seja exercido juízo de retratação, o petitório venha a ser recebido como agravo regimental.

Com vista, a Procuradoria-Geral da República, às fls. 3.309-3.311, aquiesce com a imediata solicitação desses papéis, especialmente porque, a seu sentir, “de fato, da narrativa posta nas petições acima referidas, bem como do contexto fático subjacente aos presentes autos, extrai-se a relevância do

pedido, feito por Francisco de Assis e Joesley Batista, de que a expedição de ofício ao escritório TRW/Baker Mackenzie e a posterior juntada da documentação aconteçam antes de realizadas as audiências, e não após. É que a documentação requerida ao escritório TRW/Baker Mackenzie mostra-se realmente importante para o desenrolar da instrução probatória que está prestes a se iniciar, podendo servir para que os ex colaboradores exercitem de modo mais amplo seu direito de defesa”.

Nesse mesmo parecer, opina para que a defesa constituída de Joesley Mendonça Batista seja intimada a se manifestar acerca do pedido de dispensa de oitiva formulado pela testemunha Esther Miriam Sandoval Flesch.

Paralelamente, manifesta-se quanto ao petitório em que Francisco de Assis e Silva questiona a subsistência dos fundamentos para rescindir o acordo em relação a si. Neste ponto, reafirma a Procuradoria-Geral da República a posição antes externada, *“nos mesmos termos exaustivamente expostos na petição de rescisão acostada aos presentes autos, uma vez que não houve alteração dos substratos fático ou jurídico constantes na referida petição”* (fl. 3.310).

Nesse ínterim, sobreveio petição na qual o escritório de advocacia “Trench, Rossi e Watanabe Advogados”, em nome próprio e na defesa da prerrogativa de seus integrantes, pleiteia *“sejam dispensados o Diretor Geral Maurício Caixeta Novaes, bem assim os advogados José Augusto Martins, Anna Tavares de Mello, Simone Musa e Hércules Celescuekci”, das audiências agendadas para os dias 15 e 16 de outubro de 2018”* (fl. 3.330).

No ofício acostado à fl. 3.288, o e. Subprocurador-Geral da República Rodrigo Janot Monteiro de Barros abdica da prerrogativa insculpida no art. 17, II, g, da LC 75/93 e se disponibiliza a comparecer à audiência agendada para o dia 12.11.2018 nesta Capital Federal.

Já por meio do malote digital nas fls. 3.364-3.365, o Juízo da 22ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Rio Grande do Sul encaminha certidão cartorária na qual atesta que *“o Delegado Thiago Machado Delabary se encontra no exterior, em Portugal, realizando um curso de capacitação com previsão de encerramento para o mês de julho de 2019”, porém, “o intimando*

estará em Porto Alegre entre os dias 17 e 21 de dezembro de 2018” (fl. 3.366).

3. Com relação aos pedidos de dispensa de testemunhas, inicialmente importa assentar que o direito ao silêncio, inscrito no art. 5º, LXIII, da Constituição da República encontra larga aceitação por parte da jurisprudência desta Suprema Corte, estendendo-se inclusive às testemunhas convocadas a depor sobre fatos em relação aos quais possam ser criminalmente implicadas. Nesse sentido:

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO - CPI. DIREITO AO SILÊNCIO. TESTEMUNHA. AUTO-ACUSAÇÃO. LIMINAR DEFERIDA PARA DESOBRIGAR A PACIENTE DA ASSINATURA DE TERMO DE COMPROMISSO. PREJUDICIALIDADE SUPERVENIENTE. I - É jurisprudência pacífica no Supremo Tribunal Federal a possibilidade do investigado ou acusado permanecer em silêncio, evitando-se a auto-incriminação. II - Liminar deferida para desobrigar a paciente da assinatura de Termo de Compromisso. III - A realização da oitiva, garantidos os direitos da paciente, implica a prejudicialidade do feito. IV - HC conhecido e julgado prejudicado. (HC 89269, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 21.11.2006)

Sendo assim, fica desde logo assegurado à testemunha Esther Miriam Sandoval Flesch não responder às perguntas concernente a fatos a ela imputados em ação penal, ou outro feito criminal, em trâmite em qualquer outro juízo. Isso, porém, não dispensa seu comparecimento ao ato agendado pois o direito ao silêncio restringe-se a fatos em relação aos quais possa a ela advir responsabilização criminal.

Na mesma linha, quanto ao pedido feito pelo escritório de advocacia “Trench, Rossi e Watanabe Advogados” para dispensa de seus integrantes da obrigação de depor, sob o fundamento do dever de sigilo profissional, importa considerar que a Constituição da República consagrou, em seu art. 133, a indispensabilidade da advocacia à administração da justiça.

PET 7003 / DF

Corolário dessa emanção constitucional, está o dever do profissional da advocacia de guardar sigilo em relação à sua comunicação com clientes, o que vem erigido como verdadeiro direito do advogado no art. 7º, XIX, do EOAB (Lei nº 8.906/1994):

Art. 7º São direitos do advogado:

(...)

XIX - recusar-se a depor como testemunha em processo no qual funcionou ou deva funcionar, ou sobre fato relacionado com pessoa de quem seja ou foi advogado, mesmo quando autorizado ou solicitado pelo constituinte, bem como sobre fato que constitua sigilo profissional; .

Sendo assim, fica desde logo assegurado às testemunhas integrantes do escritório “Trench, Rossi e Watanabe Advogados” não responder perguntas que importem violação do sigilo profissional respectivo. Isso, porém, não dispensa o comparecimento ao ato agendado pois o direito ao silêncio, no caso, restringe-se a fatos em relação aos quais devam guardar sigilo.

Resta mantido, portanto, o calendário de audiências já designadas.

4. Considerando os esclarecimentos aportados pela Seção Judiciária do Estado do Rio Grande do Sul, **designo** a oitiva do Delegado de Polícia Federal Thiago Machado Delabary **para o dia 17.12.2018, às 10 horas, ficando mantidas todas as demais providências e medidas de apoio antes ordenadas.**

Comunique-se imediatamente o Juízo da 22ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do Estado do Rio Grande do Sul, no interesse da carta de ordem 5054771-98.2018.0471.

Outrossim, **cientifique-se** à respectiva Superintendência Regional, por ofício, nos moldes do art. 359 do Código de Processo Penal.

5. No tocante aos pedidos de reconsideração, inicio salientando o que dispõe o art. 400, § 1º, do CPP, segundo o qual se indeferem provas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias. Ante tais balizas, em primeira análise, posterguei o exame relativo à produção de tais provas documentais para momento futuro, no qual o acervo das evidências colhidas sob o crivo do contraditório estaria melhor delineado.

Sem embargo, *in casu*, após aporte dos fundamentos lançados pelas partes, com os quais expressamente aquiesce a Procuradoria-Geral da República, tenho que tal conclusão deve ser revisitada, para o fim de se **deferir os pleitos**, seja porque se demonstrou que tais elementos são úteis para subsidiar a produção de prova oral, seja para se densificar o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa, sem malferir a razoável duração do processo.

À luz do exposto, nos termos do art. 317, § 2º, do RISTF, determino seja oficiado ao escritório de advocacia “Trench, Rossi e Watanabe Advogados”, pelos meios mais céleres (preferencialmente por e-mail), para que forneça, em até 3 (três) dias, os documentos listados às fls. 3.251-3.252 e às fls. 3.283-3.284.

Outrossim, na mesma linha do que constou no item 3 da presente decisão, fica desde logo assegurado ao referido escritório o direito de não apresentar documentos em relação aos quais deva guardar sigilo profissional.

No mais, independentemente do cumprimento no todo ou em parte da diligência, mantenho incólumes as datas das demais audiências já designadas.

Publique-se, com chamada no Diário de Justiça Eletrônico em nome dos advogados dos colaboradores.

Intimem-se.

Brasília, 4 de outubro de 2018.

Ministro EDSON FACHIN

Relator

Documento assinado digitalmente