

HABEAS CORPUS Nº 5027421-32.2017.4.04.0000/PR

RELATOR : **JOÃO PEDRO GEBRAN NETO**
PACIENTE/IMPETRANTE : **CRISTIANO ZANIN MARTINS**
: **JOSE ROBERTO BATOCHIO**
: **LUIZ INACIO LULA DA SILVA**
ADVOGADO : **CRISTIANO ZANIN MARTINS**
IMPETRADO : **Juízo Federal da 13ª VF de Curitiba**
MPF : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Cristiano Zanin Martins e outro em favor de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, nos autos da Ação Penal nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR, relacionada à denominada 'Operação Lava-Jato', pela qual foi indeferido pleito de produção de provas na fase do art. 402 do Código de Processo Penal.

Diz a defesa que *a tramitação da ação penal em tela ocorreu com manifesto atropelo e com a prática de diversas ilegalidades, tais como (i) o recebimento de denúncia inepta e despida de justa causa; (ii) o indeferimento de provas e diligências pleiteadas na resposta à acusação; (iii) o indeferimento de diligências e perguntas realizadas em audiências de instrução; e (iv) a parcialidade do Juízo; (v) a inobservância da garantia da disparidade de armas ao longo da instrução, além do exíguo tempo dado à defesa técnica e à autodefesa para se examinarem documentos oferecidos pela parte adversa minutos antes do interrogatório. Aduz que na fase do art. 402 requereu 11 (onze) diligências complementares baseadas em controvérsias surgidas ao longo da fase de instrução. A pertinência de cada diligência foi justificada ao Juízo (Doc.03).*

Informa que, em 15/05/2017, a autoridade coatora indeferiu todas as diligências requeridas sem fundamentação razoável ou suficiente, contendo **erros factuais e jurídicos**. Diante disso, sustenta haver **evidente cerceamento de defesa**, passível de impugnação pela via do *habeas corpus*, sobretudo diante da **possibilidade iminente de prolação de sentença sem a devida instrução da ação penal**.

Postulou o deferimento de liminar para que seja determinado o sobrestamento da ação penal até o julgamento de mérito da presente impetração. Ao final, *seja concedida a ordem de habeas corpus para a finalidade de se declarar a ilegalidade da decisão que indeferiu o pleito de produção de provas na fase do art. 402 do CPP nos autos da Ação Penal nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR, em trâmite perante a 13ª. Vara Federal Criminal de Curitiba, para que outra seja prolatada em seu lugar à luz das garantias constitucionais asseguradas à Defesa pela legislação processual pátria, deferindo-se as provas requeridas naquela oportunidade - além de declarar a nulidade dos atos subsequentes àquele decisum.*

É o relatório. Passo a decidir.

1. Novamente depara-se este Tribunal com impetração de *habeas corpus* que nenhuma relação tem com o direito de ir e vir do paciente. Não há qualquer indicativo que aponte para a prisão do paciente, nem mesmo para eventual condenação, haja vista que pendente a ação penal de exame em cognição exauriente.

Tem chamado a atenção, sobretudo no âmbito das ações penais que guardam relação com a denominada 'Operação Lava-Jato', a frequente utilização do *habeas corpus* com a finalidade

de enfrentar, de modo precoce, questões de índole processual. O remédio heróico destina-se a corrigir eventual ilegalidade praticada no curso do processo, mas, em especial, quando houver risco ao direito de ir e vir do investigado ou réu.

Não está em pauta, pois, o cerceamento à liberdade do paciente, tampouco o risco de que isto venha a ocorrer. Também não é caso de trancamento da ação penal por ausência de requisito próprio, mostrando-se questionável, dessa forma, o uso do *writ*.

A intervenção do juízo recursal de modo prematuro deve ser evitada, de modo a resguardar o curso natural das ações penais relacionadas à tão complexa e grandiosa 'Operação Lava-Jato'. Tal entendimento foi reafirmado pela 8ª Turma, como se extrai do julgado que segue:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO. DESCABIMENTO. 1. A impetração de habeas corpus destina-se a corrigir eventual ilegalidade praticada no curso do processo, sobretudo quando houver risco ao direito de ir e vir do investigado ou réu. Significa dizer que o seu manejo, a fim de discutir questões processuais, deve ser resguardado para situações excepcionais, quando houver flagrante ilegalidade e que afete sobremaneira a ampla defesa. 2. Eventual discussão a respeito de quaisquer vícios materiais e formais da prova poderá ter lugar no curso da própria ação penal ou mesmo em sede recursal, não restando demonstrado flagrante constrangimento ilegal capaz de provocar a suspensão dos atos processuais. 3. Não conhecida da impetração da ordem de habeas corpus e julgado prejudicado o pedido liminar. (HC nº 5030376-41.2014.404.0000, 8ª TURMA, minha relatoria, por unanimidade, juntado em 22/01/2015).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, por exemplo, já aponta para a necessidade de racionalização do uso do *habeas corpus*. Com mais razão, deve-se ter cautela no exame de questões que dizem respeito à instrução do processo em sede mandamental. Tal necessidade é potencializada no específico caso da investigação em curso, dada a sua grandiosidade e complexidade natural.

Embora pareça excesso de rigor, impera a necessidade de melhor otimizar o uso do *habeas corpus*, sobretudo por se tratar de processo afeto à 'Operação Lava-Jato', com mais de quatrocentas impetrações, boa parte delas discutindo matérias absolutamente estranhas ao incidente. A par disso, a jurisprudência do Tribunal tem sido flexível em alguns casos - porque não dizer tolerante - de impetrações sem afeição com o direito à liberdade.

Em geral, eventual discussão a respeito de quaisquer vícios materiais e formais da prova terá lugar no curso da própria ação penal ou mesmo em sede recursal, de maneira que não há constrangimento ilegal a simples existência de decisões relacionadas à instrução do feito. Ou seja, as questões relativas à produção de prova são, em regra, afetas ao Juízo de primeiro grau, sendo que eventual alegação de cerceamento de defesa deve ser arguida em preliminar de apelo, à vista da sentença (HC Nº 0000537-56.2014.404.0000, 7ª TURMA, Juiz Federal JOSÉ PAULO BALTAZAR JUNIOR, V.U., PUBL. 13/06/2014).

Nesse preciso sentido é o Enunciado nº 6, do I Fonacrim:

O habeas corpus não deve ser admitido para impugnação de decisão interlocutória, quando o risco de restrição à liberdade de locomoção for remoto, ou para antecipar a discussão de questões de direito ou de fato cuja resolução é apropriada na sentença ou nos recursos cabíveis contra esta.

A análise de tais questões só se mostra aconselhável nos casos em que a decisão de primeiro grau possa encerrar, ainda que em tese, flagrante ilegalidade.

Dessa forma, ainda que assente nos Tribunais a possibilidade de utilização do *habeas corpus* em casos de excepcional ilegalidade, tal hipótese deve ser vista com elevada cautela, sob o

risco de se transformar o remédio constitucional em um instrumento de controle direto e em tempo real sobre a atuação do juízo instrutor.

Não se confunde juízo de admissibilidade com controle prematuro do primeiro grau pelo Tribunal, pois isso violaria a essência da jurisdição e abriria espaço para que os Tribunais conhecessem originariamente de matéria afeta ao juízo natural. Ademais, a jurisprudência dominante, com destaque para o Supremo Tribunal Federal, indica que, mesmo nos casos de nulidade absoluta, não se há de reconhecê-la quando não comprovado o prejuízo efetivo:

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE PROCESSUAL PELO CERCEAMENTO DE DEFESA. ORDEM DENEGADA. 1. Ausência de demonstração de prejuízo concreto para o Paciente pela ausência de oitiva de testemunha por ele arrolada. 2. Sem a demonstração de prejuízo, em atenção ao princípio do pas de nullité sans grief, corolário da natureza instrumental do processo, não se decreta nulidade no processo penal. Precedentes. 3. Ordem denegada. (HC 110647, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 25/02/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-058 DIVULG 24-03-2014 PUBLIC 25-03-2014).

A decisão está devidamente fundamentada e não traduz ilegalidade apta a determinar a interrupção do curso da ação penal. Tal entendimento reflete compreensão do Superior Tribunal de Justiça. Como anotado pelo Ministro Ribeiro Dantas em processo relacionado à 'Operação Lava-Jato', a concessão de liminar em *habeas corpus* constitui medida excepcional e somente pode ser deferida quando demonstrada, de modo claro e indiscutível, a ilegalidade no ato judicial impugnado (STJ/RHC nº 65.822/RS). Idêntico destaque foi feito pelo Ministro Félix Fischer no HC nº 374.357/PR:

... neste juízo de cognição sumária, relativo à apreciação da medida liminar, não se mostra idôneo aprofundar-se nas razões expostas, senão que identificar a suficiência da fundamentação trazida, para o efeito da segregação cautelar imposta aos pacientes. De resto, os riscos de reiteração e persistência na prática de atividades ilícitas, evidenciados na decisão que decretou a prisão preventiva, conformam, neste momento, o requisito da garantia da ordem pública, densificando-o diante das singularidades da situação concreta.

Nessa perspectiva, em juízo de cognição sumária, sobretudo diante do contexto da 'Operação Lava-Jato' e da sintonia das condutas imputadas ao paciente com a de outros investigados, não se extrai da inicial razão suficiente para o deferimento da medida liminar.

2. Alega a defesa que requereu uma série de providências indeferidas pelo juiz de primeiro grau. Pois bem, a fase prevista no art. 402 do Código de Processo Penal não se destina à reabertura ampla da instrução, mas apenas a complementá-la com as diligências que se mostraram necessárias e relevantes no curso natural do processo.

Em regra, cabe ao magistrado avaliar o cabimento da diligência, porquanto submetida ao critério judicial de necessidade e relevância das provas (§ 1º do art. 400 CPP, na forma da Lei nº 11.719/08), de maneira que não há motivo capaz de provocar a suspensão da ação penal ou mesmo de algum ato processual específico, ou mesmo clara inversão do rito processual, não se confundindo o indeferimento de provas, notadamente após encerrada a instrução, com tumulto processual por parte do juízo.

Nessa perspectiva, a defesa requer, após mais de 40 laudas de fundamentos, que seja reconhecida a ilegalidade do indeferimento de provas para que outra decisão seja proferida pelo juízo de origem. Ora, o pedido contém clara imprecisão técnica, pois na hipótese de intervenção do Tribunal para reconhecer a ilegalidade da decisão hostilizada, no caso, dever-se-ia deferir o pleito defensivo, no lugar de devolver a matéria à própria autoridade coatora para nova decisão.

A inicial da impetração incursiona em questões já decididas pelo juízo de primeiro grau e pelo Tribunal, como o indeferimento de provas no curso da ação penal ou a alegada parcialidade do juízo. Em outros pontos, traz preliminarmente discussões sobre matérias absolutamente estranhas à fase processual, como a inépcia da denúncia e a ausência de justa causa para a ação penal, as quais não devem ser analisadas neste momento.

2.1. De qualquer modo, transcrevo, por pertinente, a decisão que indeferiu o intento probatório (evento 836 da ação penal):

2. A Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva, em petição de vinte e oito páginas, requereu diversas provas (evento 824).

2.a Pretende que seja informado pela Construtora OAS e a OAS Empreendimentos quais seriam as empresas que realizariam auditoria sobre elas e depois para que estas sejam instadas a informar se teriam conhecimento se o acusado Luiz Inácio Lula da Silva teria praticado algum ilícito ou se houve irregularidade na transferência do empreendimento Solaris da Bancoop para a OAS Empreendimentos.

A prova é absolutamente desnecessária.

O acusado se defende contra fatos objetivos.

Assim, se não há no processo notícia de que as auditorias sobre a OAS detectaram prática de ilícitos pelo acusado Luiz Inácio Lula da Silva, é isso que o Juízo considerará. Não há necessidade de provocá-las para esse tipo de manifestação em sentido negativo.

Ademais, é de se presumir que os atos de corrupção entre o Presidente da OAS e o ex-Presidente da República, acaso existentes, não eram informados pelo primeiro às auditorias, nem por ela detectados, já que realizados em segredo.

Quanto à transferência do empreendimento imobiliário do Mar Cantábrico/Condomínio Solaris, não há sequer questionamento de que toda ela seria ilícita, não tendo pertinência a prova em relação a esse ponto.

Indefiro, portanto, o requerido.

2.b. Requer que a OAS Empreendimentos seja instada a informar quem seriam os responsáveis pela elaboração do Plano de Recuperação Judicial do âmbito da empresa e que depois sejam ouvidos os representantes para que 'sejam esclarecidos aspectos do plano de recuperação judicial da OAS sobre a propriedade do apartamento 164-A, do Condomínio Solaris, no Guarujá'.

Esse requerimento vem na esteira da petição da Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva constante no evento 730 no sentido de que, em março de 2016, a Administradora Judicial da OAS Empreendimentos relacionou entre os bens da empresa o aludido apartamento triplex 164-A.

A ver do Juízo, já está bem demonstrado pela Defesa que o referido apartamento foi incluído, em março de 2016, entre os bens de titularidade da OAS na recuperação judicial. Tem o Juízo o fato como provado.

Observo que, em princípio, o apartamento em questão encontra-se formalmente em nome da OAS Empreendimento, aparentando ser natural que figure nesse rol da recuperação judicial, máxime após as providências tomadas pelo acusado e sua ex-esposa de publicamente desistir da aquisição formal de apartamento ou da cota correspondente no Condomínio Solaris, podendo ser citada nesse sentido a nota emitida pelo Instituto Lula em 12/12/2014 (evento 724, anexo11).

De todo modo, se a inclusão do apartamento na recuperação judicial é ou não relevante para o julgamento, é uma questão que será apreciada na sentença.

Em qualquer hipótese, absolutamente desnecessária outra prova dessa inclusão.

Quanto à pretensão de oitiva de novas testemunhas, devia a Defesa ter indicado nome e endereço, sendo inapropriado pretender transferir o ônus a terceiros.

Indefiro, portanto, o requerido por deficiência no requerimento e desnecessidade da prova.

2.c. Reclama que sejam ouvidas arquitetas identificadas como Jessica Malzone e outra somente por Paula, que teriam sido mencionadas pelo acusado Rodrigo Moreira Ferreira em seu interrogatório, e que teriam trabalhado no projeto de reforma do apartamento triplex.

Testemunhas referidas podem ser ouvidas na fase do art. 402.

Entretanto, é ônus da parte apresentar a identificação completa, inclusive endereço. Não cabe transferir o ônus a terceiros.

De todo modo, os projetos de reforma do apartamento triplex teriam sido apresentados ao ex-Presidente e a sua ex-esposa pelos acusados José Adelmário Pinheiro Filho e Paulo Gordilho, segundo os depoimentos, aparentemente, por estes prestados.

Roberto Moreira Ferreira também declarou, aparentemente, que os contatos com o casal eram efetuados a partir deles.

A Defesa, aparentemente, questiona a veracidade desses depoimentos.

Mas, verazes ou não, as arquitetas arroladas de maneira precária sequer teriam o que esclarecer, já que não teriam tido contato com o casal presidencial mesmo segundo os depoimentos questionados pela Defesa.

E, considerando a quantidade de depoimentos já tomados sobre a reforma do apartamento triplex, não são necessários outros sobre o mesmo assunto.

Essa questão também foi tratada no item 3, adiante.

Indefiro, portanto, o requerido, pois a Defesa não cumpriu o ônus de identificar propriamente as testemunhas e indicar o endereço e além disso os depoimentos não teriam relevância para esclarecer os fatos.

2.d. A Defesa reclama que a Petrobrás não atendeu integralmente o pedido de requisição de documentos feitos pela Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva em 14/03/2017 (evento 685).

Como já consignei longamente no despacho de 07/04/2017 (evento 717) e ainda no despacho de 04/05/2017 (evento 778), a Defesa requereu dezenas, centenas ou milhares de documentos da Petrobras de duvidosa relevância ou pertinência.

Por certa liberalidade, deferi que fossem colhidos na sede da própria Petrobrás pela Defesa.

Entretanto, a Petrobrás preferiu apresentá-los em Juízo, o que o fez em mídia eletrônica, conforme eventos 768 e 769.

Tive a requisição de documentos por satisfeita, conforme despacho de 04/05/2017 (evento 778).

Não cabe voltar a essa questão.

Inclusive quanto aos documentos dos contratos discriminados na inicial entre a Petrobrás e os Consórcios CONPAR e o CONEST/RNEST, consignei, já no despacho de 28/10/2016, quando da apreciação da resposta preliminar (evento 114), que a denúncia já estava instruída com cópia de vários documentos pertinentes (evento 3, comp113 a comp115, comp119 a comp123, comp141 a comp160) e ainda determinei o traslado de peças da ação penal conexa 5083376-05.2014.4.04.7000, com elementos pertinentes aos referidos contratos, que foram então juntados no evento 153, bem como mídia juntada no evento 154 com diversos elementos relativos aos referidos contratos e licitação.

A ação penal está ainda instruída com os Relatórios das Comissões Internas da Petrobrás sobre as obras na REPAR e na CONEST, com informações detalhadas sobre as obras (evento 3, comp141, comp142 e comp115).

Já era o que bastava, mas ainda vieram os elementos adicionais dos eventos 768 e 769.

Não cabe, por outro lado, como já consignei juntar a integralidade dos processos de licitação, projetos e contratos de bilhões de reais nos autos, ainda mais sem a demonstração de sua necessidade.

Já é suficiente, não cabendo a requisição de mais milhares de documentos, com os custos inerentes, da Petrobrás, pela Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva, sem a demonstração de sua necessidade.

Indefiro, portanto, o requerido.

Caso quando do julgamento, constate a existência de documento do contratos ou das licitações ou da Petrobrás imprescindível ao julgamento, baixarei em diligência.

2.e. Requer a Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva a oitiva de Bruno Zeemann do Pinho, Irineu Soares, Gleuber Vieira e Fábio Colletti Barbosa, os dois primeiros membros da comissão de ética da Petrobrás e os dois últimos do Comitê de Auditoria da empresa.

O objetivo seria obter 'informações relevantes do ponto de vista dos controles internos da empresa e de suas estruturas de governança quando do processo de contratação dos consórcios em questão'.

Mais uma vez, testemunhas referidas podem ser ouvidas na fase do art. 402.

Entretanto, é ônus da parte apresentar a identificação completa, inclusive endereço. Não cabe transferir o ônus a terceiros.

Além disso, pelos depoimentos prestados e documentos colacionados, os ajustes de licitação e os pagamentos de propina nos contratos da Petrobrás não teriam sido identificados, no período dos fatos, pelos órgãos de controle da Petrobrás.

Então é irrelevante a oitiva pretendida, pois referidas pessoas nada saberão esclarecer.

Indefiro, portanto, o requerido pela deficiência do requerimento e pela irrelevância da prova.

2.f. Requer a Defesa informações sobre a utilização do imóvel 164-A em operação de emissão de debêntures pela OAS Empreendimentos.

Assim, pretende que sejam requisitados documentos da Planner Trustee e ouvida a sua Diretora. Mais uma vez a Defesa não se preocupou em indicar endereço da testemunha, uma omissão pouco compreensível.

De todo modo, observo que a utilização do imóvel 164-A do Condomínio Solaris para emissão de debêntures era conhecida desde o oferecimento da denúncia, pois isso está anotado na matrícula (evento 3, comp228). Também anotado o cancelamento da hipoteca posteriormente.

Aliás, isso não ocorreu somente com o referido imóvel, mas com outros do mesmo prédio, como o apartamento 131-A, antigo 141-A (correspondente à cota adquirida pela Sra. Mariza Letícia), como se verifica na matrícula no evento 3, comp299.

Como aparentemente esclareceu o acusado José Adelmário Pinheiro Filho em seu interrogatório, trata-se de uma operação de financiamento normal no mercado imobiliário, não havendo qualquer motivo que justifique a requisição de documentos ou a oitiva requerida pela Defesa.

Além disso, como esses elementos já estavam na denúncia, não se trata de prova cuja necessidade surgiu no decorrer da instrução.

Assim sendo, indefiro a prova em questão por sua manifesta irrelevância, porque não se trata de prova cuja necessidade surgiu no decorrer da instrução e igualmente pela deficiência no requerimento.

2.g. Pretende a Defesa a oitiva de Luiz Paulo Cesar Silveira e Antônio Luiz Feijó Nicolau, diretores da APSIS, responsáveis pela assinatura do Plano de Recuperação Judicial da OAS.

Aqui mais uma vez, a Defesa esqueceu-se de indicar endereços, o que é um elemento necessário quando se arrolam testemunhas.

Cabe indeferir a prova pelos mesmos motivos já apontados no item 3.b, pela deficiência do requerimento e irrelevância da prova.

2.h. Pretende a Defesa a expedição de ofícios com requisição de informações das auditorias externas da Petrobrás (KPMG, Ernst & Young e Pricewaterhousecooper).

Junte a Secretaria a estes autos cópia das respostas apresentadas pela Ernest & Young e pela Pricewaterhousecooper na ação penal conexa 5063130-17.2016.4.04.7000 a ofícios dessa natureza (eventos 284 e 315).

É o quanto basta. Desnecessário solicitar informações da KPMG (ainda não prestadas na ação penal conexa).

O acusado se defende contra fatos objetivos.

Assim, se não há no processo notícia de que as auditorias externas da Petrobrás detectaram prática de ilícitos pelo acusado Luiz Inácio Lula da Silva, é isso que o Juízo considerará. Não há necessidade de provocá-las para esse tipo de manifestação.

Aliás, como se depreende do teor da resposta da Ernest & Young, nem caberia à auditoria a apuração desse tipo de fato:

'Conforme explicitou-se presencialmente, por ocasião da audiência realizada 29 de março, na sede desse Foro, cabe informar que os serviços de auditoria financeira das demonstrações contábeis executados para a Petrobras, se deram em referência aos exercícios de 2003 a 2005, desde a data base de 31/03/2003 até a data base de 31/12/2005. Os trabalhos se consubstanciaram em auditoria independente das demonstrações contábeis preparadas pela administração da companhia, culminando na emissão de parecer sobre todos os aspectos relevantes da sua posição patrimonial e financeira, consoante as Normas Brasileiras de Contabilidade e a legislação específica.

Considere-se, portanto, que o escopo dos serviços supramencionados se circunscreveu, unicamente, àquele objeto, não incluindo qualquer forma de fiscalização ou investigação quanto à condução das atividades empresariais. Sendo assim, resta prejudicada a possibilidade de informação quanto a eventual ato de corrupção ou ato ilícito perpetrados, com a participação do Excelentíssimo Senhor ex-Presidente da República Luis Inácio Lula da Silva, posto que tal averiguação não fora objeto do trabalho de auditoria realizado' - GRIFEI.'

Então a prova pretendida é absolutamente desnecessária.

2.i. Requer a Defesa perícia contábil financeira para apurar de quem seria o imóvel 164-A do Condomínio Solaris e ainda se o imóvel foi dado em garantia de operação financeira pela OAS Empreendimentos.

Perícia é prova custosa e demorada.

Quanto à titularidade do bem, trata-se de questão central da acusação, mas não é a perícia a prova pertinente para a resolução da questão e sim os depoimentos e os documentos já colacionados.

Quanto à utilização do imóvel como garantia para emissão de debêntures, com o posterior cancelamento da hipoteca, basta ver a matrícula, como já colocado no item 3.f., sendo a perícia absolutamente desnecessária.

Indefiro, portanto, a prova como absolutamente imprópria, além da necessidade dela não ter surgido no decorrer da instrução, já que a informação estava na matrícula anexada à denúncia, como apontado no item 3.f.

2.j. Requer a Defesa que seja oficiado à ABIN e à Polícia Federal para que informem se, entre 2003 e 2010 houve apuração da existência de um macro-sistema de corrupção na Petrobrás.

Como a própria Defesa alega, foram ouvidos em Juízo os Diretores dos referidos órgãos que negaram ter havido uma investigação com esse objeto.

Se houvesse, aliás, seria notória.

Absolutamente desnecessária a prova. Indefiro.

2.k. Alega a Defesa que, durante a fase de instrução, houve referência de que os terminais telefônicos de Alberto Youssef teriam sido monitorados desde o ano de 2006 por decisões deste Juízo.

Requer a apresentação de tal prova.

Não houve qualquer interceptação do terminal telefônico de Alberto Youssef desde 2006 e, sem descontinuidade, até a sua prisão preventiva em 17/03/2014.

Aliás, a Defesa não esclarece a fonte de tal informação nos autos.

No que remotamente interessa o feito, houve autorização de interceptação telefônica e telemática, em fase das investigações no âmbito da Operação Lavajato e no que tem alguma maior relevância, nos processos 502638713.2013.404.7000 (Carlos Habib Chater) e 504959793.2013.404.7000 (Alberto Youssef). A primeira interceptação foi autorizada por decisão de 11/07/2013 e sucessivamente prorrogada até 17/03/2014, sempre por decisões cumpridamente fundamentadas e fulcradas principalmente na constatação da prática de crimes permanentes, continuados e reiterados durante a interceptação (v.g. eventos 9, 22, 39, 53, 71, 102, 125, 138, 154, 175, 190 e 214 do processo 5026387-13.2013.404.7000 e eventos 3, 10, 22, 36, 47, 56 e 78 do processo 504959793.2013.404.7000).

Esses processos 502638713.2013.404.7000 e 504959793.2013.404.7000 não têm sigilo decretado e estão disponíveis à consulta pela Defesa, como aliás estavam desde o início.

Essas interceptações apenas muito remotamente interessam o presente caso, tendo sido instrumentais somente para outras ações penais conexas no âmbito da Operação Lavajato, mas não produziram elementos probatórios relevantes para estes autos.

Inexiste qualquer interceptação de Alberto Youssef na qual se faz referência ao acusado Luiz Inácio Lula da Silva, quer para afirmar, quer para infirmar sua eventual responsabilidade.

Prejudicada a prova, sem prejuízo do acesso pela Defesa aos processos 502638713.2013.404.7000 e 504959793.2013.404.7000, a qual já tinha.

2.l Pleiteia a Defesa de Luiz Inácio Lula da Silva para que o MPF esclareça o status das negociações de acordos de colaboração com José Adelmário Pinheiro Filho e Agenor Franklin Magalhães Medeiros e os benefícios oferecidos.

A questão já foi objeto das audiências de interrogatório, nas quais os acusados declararam que estariam tentando celebrar um acordo de colaboração premiada, mas que nada teria sido ultimado e nenhuma oferta de benefício concreto teria já sido realizada.

Então a questão resta prejudicada.

Não cabe ainda exigir a apresentação de informações sobre eventual e incerto acordo de colaboração não-celebrado.

2.2. Pelo que observa, a insurgência da defesa reside nos seguintes pontos: (a) auditorias internas e externas da Construtora OAS e OAS Empreendimentos; (b) plano de recuperação judicial da Construtora OAS e da OAS Empreendimentos; (c) oitiva de ex-funcionários da OAS Empreendimentos; (d) documentos não juntados pela Petrobras aos autos, como os contratos referentes às obras apontadas na denúncia; (e) esclarecimento a respeito das operações financeiras com oitiva de diretores da Planee Trustee, Apsis Consultoria e G5 Evercore; (f) informações da ABIN e da Polícia Federal a respeito de investigações sobre o macro esquema de corrupção entre os anos de 2003 e 2010; (g) decisões do juízo coator que autorizaram o monitoramento de Alberto Youssef; (h) disponibilização dos Termos de Colaboração Premiada de corréus.

Ora, não cabe nesta fase processual reabrir a discussão a respeito de questões já enfrentadas em primeiro grau. Ao contrário do que alega a defesa, a discussão não diz respeito, na integralidade, a providências típicas da fase processual do art. 402, do Código de Processo Penal, em virtude de fatos novos surgidos durante a instrução processual.

Nada obstante repisados pelo juízo de origem na decisão ora atacada, há temas que já foram objeto de indeferimento anterior e inclusive submetidos a esta Corte Recursal. Assim, no HC nº 5002991-16.2017.4.04.0000/PR, ventilou a defesa pedido semelhante. Naquela assentada, consignei no voto condutor:

2. Do exame da flagrante ilegalidade

2.1. *Ao apresentar resposta à acusação, dentre outras providências, a defesa requereu: (a) prova pericial multidisciplinar, que objetiva identificar se houve desvio de recursos da Petrobras em favor de seus agentes em relação aos três contratos indicados na denúncia; quem seriam os beneficiários dos recursos desviados, bem como se houve algum tipo de repasse desses eventuais recursos desviados em favor dos pacientes; (b) prova pericial econômico-financeira, a fim de apurar se a OAS utilizou diretamente de recursos eventualmente ilícitos oriundos dos três contratos firmados com a Petrobras indicados na denúncia, na construção e eventuais benfeitorias realizadas no empreendimento Condomínio Solares ou, ainda, para pagamento da empresa Granero para armazenagem do acervo presidencial e, ainda, para apurar os prejuízos eventualmente causados à União em virtude dos eventuais desvios verificados em relação aos três contratos indicados na denúncia; (c) prova pericial no Condomínio Solares a fim de apurar: (i) a data em que o empreendimento foi finalizado; (ii) a situação das unidades do empreendimento, inclusive no que tange ao registro no Cartório de Registro de Imóveis; (iii) as alterações eventualmente realizadas na unidade 164-A após a finalização do Condomínio Solares; (iv) o valor da unidade 164-A e das alterações eventualmente realizadas no local; (v) eventual posse da unidade 164-A pelos pacientes.*

Requereu, ainda: (d) informações da Presidência da República relativas às 84 missões empresariais realizadas pelo Primeiro Paciente no cargo de Presidente da República entre os anos de 2003 a 2010, incluindo os destinos e os participantes; (e) documentos do TCU e da Controladoria-Geral da União relativos a todos os procedimentos relativos às contas e auditorias da Petrobras do período compreendido entre 1º/01/2003 a 16/01/2016, com eventuais pareceres dos auditores e decisões proferidas nesses procedimentos; (f) documentos relativos a PLANNER TRUSTEE para informar (com cópia) a relação contratual mantida com a empresa OAS em relação ao Condomínio Solaris, incluindo, mas não se limitando, os recursos disponibilizados para a construção do empreendimento, as garantias envolvidas e, ainda, o status da operação; (g) a oitiva do Embaixador Paulo Cesar de Oliveira Campos para contrapor as afirmações contidas na denúncia - especialmente em relação ao caráter lícito, probó e ético da atuação do Primeiro Impetrante em relação aos assuntos relativos à Petrobras e a outros órgãos de governo.

Aliás, isto anotou a autoridade na decisão objeto da presente impetração. De resto, a conduta imputada a cada denunciado está narrada na denúncia e, com base nela, a defesa se manifesta na resposta à acusação e nos demais atos do processo.

Vale dizer, do ponto de vista material, não há correlação entre a atuação da defesa e aquilo que não está nos autos, tampouco violação à ampla defesa. Isso porque no sistema processual vigente o juiz é o destinatário da prova e pode recusar a realização daquelas que se mostrarem irrelevantes, impertinentes ou protelatórias, conforme previsão do art. 400, §1º, do Código de Processo Penal.

Como ensinam Douglas Fischer e Eugênio Pacelli, *a ampla defesa não pode ser confundida com a possibilidade de a defesa escolher a forma que entender mais adequada para a prova, mesmo que sem qualquer utilidade prática. Ampla defesa não é o que a defesa quer, mas o que pode fazer à luz da concretização de todos os princípios constitucionais no processo penal. Portanto, não está em jogo apenas a ampla defesa, mas também o devido processo legal (que é devido pra ambas as partes), em que um dos princípios reguladores também é a celeridade*

processual. (in Comentários ao Código de Processo Penal e sua Jurisprudência, 5ª ed., São Paulo: Atlas, 2013, p. 860).

Cabe ao julgador aferir quais são as provas desnecessárias para a formação de seu convencimento, de modo que não há ilegalidade no indeferimento fundamentado das cópias que a defesa pretendia, notadamente se impertinentes à apuração da verdade.

Nessa exata linha de conta, as pretensões defensivas foram todas e cada uma delas examinadas pelo juízo de origem e, na porção indeferida, há fundamentação idônea. Nada obstante, pretende a defesa, em alguns casos, a produção de prova de forma diversa daquela que se deu no processo, substituindo, por exemplo, prova documental de propriedade imóvel por prova testemunhal.

Prosseguindo e sob tal premissa, não tem relevância para o feito, e isso é fato senão notório, muito próximo disso, as interceptações de Alberto Youssef, determinadas no início das investigações. É fato que a 'Operação Lava-Jato', no seu nascedouro, investigava operações irregulares de câmbio sem qualquer referência ou ligação com o paciente, de maneira que não há o que provar nesse sentido.

Na mesma linha, nada há a reparar no indeferimento de consulta a ABIN e a Polícia Federal, haja vista que seus Diretores, ouvidos em juízo, já indicaram que não houve investigação a respeito do macro esquema de corrupção. Novamente, não se justifica o deferimento do pedido, porque a prova já foi produzida, ainda que de modo diverso do pretendido pela defesa.

Por fim, em que pese noticiado que os corréus José Adelmário Pinheiro Filho e Agenor Franklin Magalhães Medeiros pretendem firmar acordo de colaboração premiada, a simples intenção não produz qualquer efeito. As colaborações são tratadas diretamente entre o Ministério Público Federal e os colaboradores, cabendo ao Judiciário tão somente aferir a regularidade, a voluntariedade e a legalidade do acordo, sem qualquer participação ativa nas tratativas. Inexistindo, pois, instrumento formal de colaboração, devidamente homologado, resta esvaziado o pedido.

3. Considerando, portanto, que: (a) há pedidos apontados na inicial, que não dizem respeito à fase do art. 402 do Código de Processo Penal, tendo sido tratados na resposta inicial da defesa; (b) há pedidos inclusive já atacados neste Tribunal em *habeas corpus* anteriormente; (c) no sistema processual vigente o juiz é o destinatário da prova e pode recusar a realização daquelas que se mostrarem irrelevantes, impertinentes ou protelatórias, conforme previsão do art. 400, §1º, do Código de Processo Penal; (d) não se presta o *habeas corpus* a interferir na instrução probatória, exceto quando houver flagrante ilegalidade, o que não é o caso, seja porque já produzida nos autos por outro meio admitido em direito, seja pela completa impertinência; sequer merece trânsito a impetração.

Ante o exposto, indefiro liminarmente a ordem de *habeas corpus*, forte no art. 220 do RITRF4.

Intime-se.

Preclusa esta decisão, dê-se baixa na distribuição com as cautelas de estilo.

Porto Alegre, 06 de junho de 2017.

Desembargador Federal JOÃO PEDRO GEBRAN NETO

Relator

Documento eletrônico assinado por **Desembargador Federal JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **9032551v13** e, se solicitado, do código CRC **E2B570A4**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): João Pedro Gebran Neto

Data e Hora: 07/06/2017 17:51
